

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
СУМСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ АГРАРНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
ЮРИДИЧНИЙ ФАКУЛЬТЕТ

ПРИВАТНЕ ТА ПУБЛІЧНЕ ПРАВО



№ 4/2022



Видавничий дім
«Гельветика»
2022

РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ:

Головний редактор:

Запара Світлана Іванівна – доктор юридичних наук, професор, професор кафедри приватного та соціального права Сумського національного аграрного університету.

Заступник головного редактора:

Кравцова Тетяна Миколаївна – доктор юридичних наук, професор, професор кафедри адміністративного права та адміністративного процесу Львівського національного університету внутрішніх справ.

Члени редакційної колегії:

Арістова Ірина Василівна – доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри адміністративного та інформаційного права Сумського національного аграрного університету;

Аркуша Лариса Ігорівна – доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри кримінології та кримінально-виконавчого права Національного університету «Одеська юридична академія»;

Драганов Живко Іванов – доктор наук, доцент, декан юридичного факультету, завідувач кафедри міжнародного права та права ЄС Університету національного та світового господарства, Софія, Республіка Болгарія;

Кармаза Олександра Олександрівна – доктор юридичних наук, професор, головний консультант Головного юридичного управління Апарату Верховної Ради України;

Клочко Альона Миколаївна – доктор юридичних наук, професор, професор кафедри міжнародних відносин Сумського національного аграрного університету;

Копиленко Олександр Любимович – доктор юридичних наук, професор, академік Національної академії наук України, директор Інституту законодавства Верховної Ради України;

Курило Микола Петрович – доктор юридичних наук, професор, професор кафедри правосуддя та філософії Сумського національного аграрного університету;

Логвиненко Микола Іванович – кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри адміністративного, господарського права та фінансово-економічної безпеки Сумського державного університету;

Марінова Діана Марінович – доктор, доцент, доцент кафедри міжнародного права та права ЄС Університету національного та світового господарства, Софія, Республіка Болгарія;

Мельник Костянтин Юрійович – доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри трудового та господарського права Харківського національного університету внутрішніх справ;

Мельник Ярослав Ярославович – доктор юридичних наук, провідний юрист Центру проблем імплементації європейського соціального права юридичного факультету Київського національного університету ім. Тараса Шевченка;

Притика Юрій Дмитрович – доктор юридичних наук, професор, професор кафедри правосуддя Київського національного університету імені Тараса Шевченка;

Роговенко Олег Володимирович – кандидат юридичних наук, доцент, декан юридичного факультету Сумського національного аграрного університету;

Рожнов Олег Вікторович – кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри цивільного процесу Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого;

Сітек Броніслав (Bronislaw Sitek) – доктор габілітований правничих наук (doktor habilitowany nauk prawnych), професор (profesor nauk prawnych), професор кафедри цивільного і трудового права Варшавського юридичного факультету Університету соціальних та гуманітарних наук, Варшава, Республіка Польща;

Сітек Магдалена (Magdalena Sitek) – доктор габілітований правничих наук (doktor habilitowany nauk prawnych), професор Вищої школи сворегіональної економіки ім. Альфіде де Гаспері в Юзефуві, Юзефув, Республіка Польща;

Стрельник Вікторія Валеріївна – кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри приватного та соціального права Сумського національного аграрного університету;

Тимченко Геннадій Петрович – доктор юридичних наук, старший науковий співробітник, провідний науковий співробітник Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України;

Ясинюк Микола Михайлович – доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри правосуддя та філософії Сумського національного аграрного університету.

**Науковий журнал «Приватне та публічне право»
включено до переліку наукових фахових видань категорії «Б»
(Наказ Міністерства освіти і науки України № 409 від 17 березня 2020 р.)**

**Журнал включено до міжнародної наукометричної бази Index Copernicus International
(Республіка Польща)**

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

Рекомендовано до друку рішенням вченої ради Сумського національного аграрного університету
(Протокол № 11 від 31.01.2023 р.)

Свідоцтво про державну реєстрацію
друкованого засобу масової інформації – серія КВ № 22553-12453Р
від 28.02.2017 р., видане Міністерством юстиції України

Електронна адреса видання: *pp-law.in.ua*

ISSN 2663-5666 (print)
ISSN 2663-5674 (online)

© Сумський національний аграрний університет, 2022
© Оформлення «Видавничий дім «Гельветика», 2022

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА; ІСТОРІЯ ПОЛІТИЧНИХ І ПРАВОВИХ УЧЕНЬ

Бондар Н.А.,
доктор філософії за спеціальністю 081 «Право»,
доцент кафедри державно-правових дисциплін та українознавства
Сумського національного аграрного університету

Стрельник В.В.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри приватного та соціального права
Сумського національного аграрного університету

УДК 340.115
DOI 10.32845/2663-5666.2022.4.1

ПЕРСПЕКТИВИ ВИКОРИСТАННЯ ТЕХНОЛОГІЇ BLOCKCHAIN ДЛЯ ВДОСКОНАЛЕННЯ НАЦІОНАЛЬНОЇ МОДЕЛІ ЮРИДИЧНОЇ ОСВІТИ

Постановка проблеми. Враховуючи процеси глобалізації, у сфері розбудови юридичної освіти національна юридична освіта розглядається як складова світової спільноти. Досягнення успіху, розширення впливу, конкурентоздатності відбувається шляхом включення української юридичної освіти у правове поле наднаціональних відносин. Сучасні виклики формують перед правниками вимоги щодо розробки правової культури, теоретичних і практичних засад права, юридичної термінології, здатності впорядковувати відносини між державними, комерційними організаціями на національному та наднаціональному рівнях.

Правник, керуючись принципом верховенства права та справедливості, повинен відповідати вимогам часу: мати знання, володіти прийомом та правовими техніками, добросовісно служити національним і корпоративним інтересам, ґрунтуючись на законі кількісних та якісних змін у процесі впровадження компетентнісного підходу у підготовці здобувачів вищої освіти.

Мета та завдань дослідження. З огляду на необхідність і важливість економічного зростання, юридична освіта потребує детального вивчення міжнародного приватного та публічного права, міжнародного арбітражу, в тому числі так званого «lex mercatoria». Це система права, що базується на інституціях, локальних звичаях окремої країни, справедливості, принципах торговельних звичаїв, встановлених для загальної зручності. До того ж розвиток інформаційних технологій актуалізують питання

зростаючого впливу інформаційних технологій на юриспруденцію. Складні нейронні системи, штучний інтелект, сучасні ІТ-технології накопичення, сортування та збереження даних призводять до зменшення попиту на окремі правничі спеціальності [2, с. 165]. Разом з тим формується потреба у новому форматі фахівців, пов'язаних з розробкою нових засад збереження, супроводу даних, кібербезпекою, тощо. Ефективність використання інформаційно-комунікаційних технологій у юридичній освіті безпосередньо залежить від держави, потребує законодавчого врегулювання, розроблення єдиних вимог і впровадження стандартів для цифрової освіти. Перед Україною постають завдання щодо забезпечення якості цифрового навчання, електронних освітніх ресурсів, ефективності підготовки та перепідготовки фахівців у зазначеній сфері.

Аналіз публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми. Дослідження сучасних факторів впливу на вищу освіту з урахуванням процесів інформатизації здійснювали українські науковці, зокрема Агаджанова С., Бостан С., Бостан Л., В'юненко О., Силадій І., Толбатов А., Толбатова О.

Виклад основного матеріалу. Процес переходу до цифрової економіки потребує запровадження цифрових технологій у навчання для забезпечення взаємодії різних компонентів освітнього процесу досягнення динамічності, гнучкості й адаптивності. Підготовка майбутніх юристів вимагає від сучасного університету вдалого поєднання гуманітарних і технічних знань

і професійних компетентностей, формування навичок роботи з сучасними технічними засобами. У сучасному глобалізованому світі юридична освіта покликана не тільки надати знання, сформувати вміння та навички майбутнього фахівця, професіонала, але й сприяти розвитку відповідальної особистості перед світом і суспільством, як носія гуманістичних цінностей. Досягнення цієї мети можливе за умови наявності відповідним чином організованого освітнього простору, який має ґрунтуватися на системному підході, заснованому на інноваційних технологіях як у змісті освіти, так і у формах її набуття [3, с. 9].

Переконані, що підготовка майбутніх правників має відрізнятися системністю. Випускники юридичних вузів повинні демонструвати високий рівень опанування навичок користування цифровими технологіями. Юрист XXI ст. повинен володіти основами електронного документообігу, вміти створювати електронні документи (претензії, заяви, скарги, різні запити), взаємодіяти з різними фізичними та юридичними особами через інформаційні, телекомунікаційні технології. Правнича професійна діяльність потребує опанування навичками надання послуг із використанням високотехнологічних засобів: електронний підпис, електронний документообіг, криптоканали для обміну інформацією, жетони й електронні валюти, розумні контракти. Сучасний фахівець має орієнтуватися в новітньому цифровому середовищі, використовувати програмне забезпечення, аналітичні технології та платформи звітності. Усе зазначене формує необхідність, у процесі навчання майбутніх правників, процесу об'єктивного розуміння криптовалюти, опанування концепції Blockchain, аналізу переваг, недоліків і ризиків, пов'язаних з їх використанням.

Беззаперечно, розвиток і вдосконалення національної моделі юридичної освіти має здійснюватися з урахуванням процесів інформатизації. Підготовка висококваліфікованих і конкурентноспроможних фахівців на сучасному ринку праці, визначається тенденцією інвестування правничими школами в технологічні рішення з метою створення світових університетів. За таких умов важливо не лише ознайомити здобувачів освіти з концепцією Blockchain, а й здійснювати впровадження blockchain-технології в юридичну освіту.

Blockchain (block – блок, chain – ланцюг) – це спосіб зберігання даних або цифровий реєстр транзакцій, угод, контрактів. Сама ідея технології Blockchain максимально проста, представляє

собою величезну загальнодоступну систему даних. Зазначена технологія у використанні відома як криптовалюта, проте її застосування вже давно вийшло за межі фінансового світу. Така система даних використовується у соціальних мережах, для формування кадастрів і реєстрації прав власності. Властивості Blockchain дозволяють застосовувати її в різних сферах. Значущість технології Blockchain у світі підвищується з кожним днем.

Доступність і незмінність інформації системи Blockchain можна ефективно впровадити в освітню сферу з метою підтвердження фактичної кваліфікації слухачів різних курсів чи студентів. Так, заклади освіти, що здійснюватимуть за допомогою технології Blockchain реєстрацію дипломів або сертифікатів про навчання формують потенційному роботодавцю фактичну інформацію про навчання в конкретному закладі освіти, курсах, автентичність диплому. Такою відкритою системою даних зможуть скористатися інвестори для пошуку перспективних кваліфікаційних робіт, заклади вищої освіти для підтвердження перезарахування кредитів по вже вивченим дисциплінам при зміні студентом місця навчання або спеціальності. Blockchain дозволяє зафіксувати не тільки потрібну для трансферу кількість годин, але і проміжні результати модульного оцінювання знань. Головне, що така інформація є достовірною [1].

Виокремлюється ціла низка перспектив і переваг при впровадженні технології Blockchain в юридичній освіті, що дозволить правничим школам стати провідними в підготовці правників. Застосування даної системи створює умови для формування ефективної мультикультурної правничої онлайн спільноти науковців, викладачів, здобувачів і роботодавців. Метою такої інтерактивної платформи є опанування новими знаннями для наукових дискусій і комунікацій, обмін досвідом, пошук фахівців ще на етапі їх формування, а також можливість долучитися до підготовки майбутнього правника, розвиток soft skills для студентів тощо.

За умови залучення студентів до різноманітних правових систем і традицій, ґрунтуючись на стратегії формування знань законодавства зарубіжних країн, застосування Blockchain у юридичній освіті забезпечить можливість колаборації із світовими правничими школами, академічну мобільність без перетину кордону.

Перевагою технології Blockchain є створення конкурентного середовища серед: (1) викладачів – можливість вибору студентами фахівця,

у якого вони б хотіли навчатися, (2) здобувачів – формування індивідуальної освітньої траєкторії з метою отримання кращого робочого місця в майбутньому, (3) роботодавців – залучення до роботи працівника зі сформованими професійними компетентностями. Утворення такого середовища пропагує запровадження нових інтерактивних методів навчання викладачами. Створює можливість вибудови здобувачами власної індивідуальної освітньої траєкторії без приналежності до конкретної правничої школи. Наприклад, обрати за власним бажанням мову навчання, освітні курси, що запропоновані різними правничими школами.

Переконані, що співпраця з юридичними клініками й інкубаторами, залучення зовнішніх стейкхолдерів надасть можливість реалізувати власні проекти значно розширить умови набуття практичних компетентностей здобувачів освіти. Така співпраця уможливить перегляд та удосконалення освітніх програм, забезпечить їх відповідність ринковим реаліям, сформує базу даних про працевлаштування випускників.

Важливим моментом є те, що технології Blockchain розглядаються як система моніторингу, верифікації й аналізу набутих компетентностей здобувача, доступна для роботодавця при здійсненні кадрової політики. Використання такої бази даних забезпечить доступ до навчальних ресурсів для викладачів і студентів: знаних професійних, міжнародних, інформаційних, науково-практичних, бібліотечних та інших джерел. Застосування технології Blockchain у вищій освіті, зокрема при підготовці правника, спрощує документообіг, зменшує навантаження на викладача при веденні історії успішності студента, підтверджує право авторства на відповідні курси тощо. Таким чином, впровадження зазначеної технології в освітню сферу призведе до неминучих глобальних змін у середовищі освіти.

Проте на сучасному етапі реформування вищої освіти об'єктивними та суб'єктивними стримувальними факторами запровадження даної технології необхідно визнати відсутність правового регулювання, потребу у досягненні консенсусу між широким колом учасників ринку освітніх послуг, відсутність готовності суб'єктів освітнього процесу до змін у навчальному процесі, особистому мисленні тощо [2, с. 172].

Безперечно, національне освітнє середовище потребує змін. Зростання ролі інформатизації та повсюдне поширення електронних технологій вимагають від вищих навчальних закладів своє-

часного реагування на нові виклики в освіті. Від процесу професійної підготовки залежить рівень конкурентоспроможних фахівців у всіх сферах, здатних ефективно діяти в умовах інформатизації. Емпіричні дані доводять, що на сьогодні процес інформатизації застосовується у формі дистанційного навчання, створення інформаційних університетських середовищ. При цьому загальний рівень інформаційної грамотності та потреб населення в зазначених технологіях залишається досить низьким. Концепція інформатизації тісно пов'язана з концепцією освіти через все життя, яка на сьогодні стає провідною ідеєю суспільства знань [4, с. 37]. Відповідно діяльність правника в інформаційному суспільстві залежить від його здібностей адаптуватися до сучасних вимог, творчого підходу до роботи, вміння швидко перебудовуватися, що потребує постійного професійного вдосконалення.

Висновки і перспективи подальших розвідок у даному напрямі. Розвиток інформаційних технологій і глобалізація суспільних процесів у світі вимагають ґрунтовного переформатування освітнього процесу. Глобалізація освітнього середовища потребує об'єднання зусиль і ресурсів різних країн у формуванні єдиної освітньої системи, єдиних стандартів у забезпеченні якості освіти, інтеграційних та інтернаціоналізаційних процесів в освіті. Трансформування освітнього середовища у процес інформатизації насамперед має бути спрямоване на удосконалення якості освіти, створення нових можливостей для здобувачів, які формують новий освітній запит під впливом глобального інформаційного середовища.

Інформаційний розвиток в правовій сфері зумовлює потребу зміни підходів у підготовці юристів. Вдосконалення освітніх технологій має відбуватися в трьох напрямках: (1) використання он лайн курсів, спеціальних платформ і застосунків, оновлення й осучаснення освітніх програм із урахуванням потреб цифрового суспільства; (2) навчання інформаційним технологіям, формування правовідносин з їх використанням юристами-практиками в межах підвищення кваліфікації дозволить удосконалювати професійні навички; (3) якісна підготовка викладацького складу, як носіїв інформації про новітні технології, з подальшим їх упровадженням в освітній процес.

Застосування технології Blockchain у юридичній освіті забезпечить можливість колаборації із світовими правничими школами, підвищить рівень академічної мобільності.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Агаджанова С.В., В'юненко О.Б., Толбатов А.В., Толбатова О.О. Перспективи використання технологій в закладах вищої освіти. URL: <http://surl.li/aeslp> (дата звернення: 05.09.2022).
2. Бондар Н.А. Юридична освіта в Україні в умовах глобалізації: історико-правове дослідження: дис. доктора філософії з галузі знань 08 Право за спеціаль-

ністю 081 Право. Суми, 2022. 276 с. URL: <http://surl.li/bkejv> (дата звернення: 06.11.2022).

3. Бостан С.К., Бостан Л.М. Гуманістичні основи сучасного юридичного освітнього простору. *Вісник Запорізького національного університету*. 2010. №2. С. 7-14.

4. Силадій І. Розвиток освіти в контексті основних викликів глобалізації. *Вища освіта України*. 2016. №4. С. 34-38.

Бондар Н.А., Стрельник В.В. ПЕРСПЕКТИВИ ВИКОРИСТАННЯ ТЕХНОЛОГІЙ BLOCKCHAIN ДЛЯ ВДОСКОНАЛЕННЯ НАЦІОНАЛЬНОЇ МОДЕЛІ ЮРИДИЧНОЇ ОСВІТИ

У статті проводиться аналіз перспектив використання новітніх технологій для включення української юридичної освіти у правове поле наднаціональних відносин. Сучасний правник має відповідати вимогам часу: мати знання, володіти прийомами та правовими техніками, добросовісно служити національним і корпоративним інтересам. Правнича професійна діяльність потребує опанування навичками надання послуг із використанням високотехнологічних засобів: електронний підпис, електронний документообіг, криптоканали для обміну інформацією, жетони й електронні валюти, розумні контракти. Фахівець має орієнтуватися в новітньому цифровому середовищі, використовувати програмне забезпечення, аналітичні технології та платформи звітності.

Юридична освіта потребує детального вивчення міжнародного приватного та публічного права, міжнародного арбітражу, «lex mercatoria». Розвиток інформаційних технологій актуалізують питання зростаючого впливу інформаційних технологій на юриспруденцію. Ефективність використання інформаційно-комунікаційних технологій у юридичній освіті безпосередньо залежить від держави, потребує законодавчого врегулювання, розроблення єдиних вимог і впровадження стандартів для цифрової освіти. Перед Україною постають завдання щодо забезпечення якості цифрового навчання, електронних освітніх ресурсів, ефективності підготовки та перепідготовки фахівців у зазначеній сфері. Розвиток і вдосконалення національної моделі юридичної освіти має здійснюватися з урахуванням процесів інформатизації.

Підготовка висококваліфікованих і конкурентноспроможних фахівців на сучасному ринку праці, визначається тенденцією інвестування правничими школами в технологічні рішення. Впровадженні технології Blockchain в юридичній освіті дозволить правничим школам стати провідними в підготовці правників. Застосування зазначеної системи створює умови для формування ефективної мультикультурної правничої он лайн спільноти науковців, викладачів, здобувачів і роботодавців.

Ключові слова: право на освіту, технологія Blockchain, юридична освіта, правнича професійна діяльність, інформаційне суспільство, процеси глобалізації.

Bondar N.A., Strelnyk V.V. PROSPECTS OF USING BLOCKCHAIN TECHNOLOGY FOR IMPROVING THE NATIONAL MODEL OF LEGAL EDUCATION

The article analyzes the prospects of using the latest technologies to include Ukrainian legal education in the legal field of supranational relations. A modern lawyer must meet the requirements of the time: have knowledge, possess techniques and legal techniques, serve national and corporate interests in good faith. Legal professional activity requires mastering the skills of providing services using high-tech means: electronic signature, electronic document flow, crypto channels for information exchange, tokens and electronic currencies, smart contracts. The specialist must navigate the latest digital environment, use software, analytical technologies and reporting platforms.

Legal education requires a detailed study of international private and public law, international arbitration, «lex mercatoria». The development of information technologies actualizes the issue of the growing influence of information technologies on jurisprudence. The effectiveness of the use of information and communication technologies in legal education directly depends on the state, requires legislative regulation, the development of uniform requirements and the implementation of standards for digital education. Ukraine is faced with the task of ensuring the quality of digital education, electronic educational resources, the effectiveness of training and retraining of specialists in the specified field. The development and improvement of the national model of legal education should be carried out taking into account the processes of informatization.

The process of transition to a digital economy requires the introduction of digital technologies in education to ensure the interaction of various components of the educational process to achieve dynamism, flexibility and adaptability. The training of future lawyers requires a successful combination of humanitarian and technical knowledge and professional competences from a modern university, the formation of skills for working with modern technical means. In today's globalized world, legal education is designed not only to provide knowledge, to form the skills and abilities of a future specialist, professional, but also to promote the development of a responsible individual before the world and society, as a bearer of humanistic values. Achieving the above will be possible if there is an appropriately organized educational space, which should be based on a systemic approach based on innovative technologies, both in the content of education and its forms.

The training of highly qualified and competitive specialists in the modern labor market is determined by the trend of law schools investing in technological solutions. The implementation of Blockchain technology in legal

education will allow law schools to become leaders in the training of lawyers. The application of the specified system creates conditions for the formation of an effective multicultural legal online community of scientists, teachers, applicants and employers.

Key words: right to education, Blockchain technology, legal education, legal professional activity, information society, globalization processes.

УДК 340.12
DOI 10.32845/2663-5666.2022.4.2

ЗАГАЛЬНИЙ (ВНУТРІШНІЙ І ЗОВНІШНІЙ) ЕКСПЕРТНИЙ СТИЛЬ ОПРАЦЮВАННЯ ПРАВОВОЇ СПРАВИ

Постановка проблеми. Реляційна техніка як така, представлена колективним Даубеншпеком, тобто Германом Даубеншпеком і наступними поколіннями, до наших років, редакторів заснованого ним стандартного посібника з реляційної техніки, [1; 2] (далі: реляційна техніка) і експертний стиль опрацювання правової справи, представлений, скажімо, П. Катко [3], (далі: експертний стиль) отримують новий погляд з розвитком з початку 70-х років ХХ ст. теорії юридичної аргументації, представленої передусім Р. Алексі [4]. Показати, як ці три феномени можуть бути поєднані в процесі рецепції, адаптації і розвитку в Україні експертного стилю як результату матеріально-правової емансипації реляційної техніки становить *актуальну тему* для дослідження, цікаву як в плані приватного, так і публічного права, як теорії, так й філософії права.

Стан дослідження реляційної техніки і експертного стилю в Україні перебуває в початковому стані. Тільки деякі автори звернули свою увагу на ці два предмети, а саме: Р.А. Майданік [5], В.В. Трутень [6; 7], А.Г. Павлюк (відведення як основна правова норма, або абсолютне заперечення) та ін. Тому практично все є новим і недослідженим. Кращі справи мають місце з теорією юридичної аргументації, яку досліджують такі автори, як: М.І. Козюбра, С.І. Максимов, С.П. Рабінович, Т.І. Дудаш, С.П. Погребняк, О.О. Уварова та ін. Слід назвати також іноземних авторів, предмет зацікавленості яких становлять: експертний стиль: Б. Віндшайд, Д. Медікус, П. Катко, Я. Шапп та ін.; реляційна техніка: Г. Даубеншпек, П. Затгельмахер, П. Люттіг, Г. Баср, В. Зірп, В. Шушке, Ф. Ранієпі, Хр. Фішер, Л. Гуссек, Е. Шнайдер та ін.; теорія юридичної аргументації: Ю. Габермас, Р. Алексі, Р. Дворкін, С. Врублевські та ін.

Водночас питання про відношення у трикутнику реляційна техніка, експертний стиль і теорія юридичної аргументації не ставилося, а тому є невирішеним в наші дні.

Мета статті – окреслити основні питання, які виникають під час побудови загальної і осо-

бливої теорії експертного стилю, яка ґрунтується на розрізненні правил і принципів Дворкіна/Алексі та 2 форм застосування права в сенсі Р. Алексі (субсумції і зважування), з одного боку, і зовнішнього та внутрішнього виправдання Врублевські/Алексі, з іншого.

Проміжними етапами на шляху до цієї мети є відповіді на питання про: а) відношення реляційної техніки і експертного стилю, б) загальні аспекти експертного стилю, в) особливі аспекти експертного стилю.

Виклад основного матеріалу. Рецепція, адаптація і розвиток експертного стилю в Україні має передусім враховувати стан справ, який склався сьогодні щодо відношення реляційної техніки і експертного стилю. Цей стан характеризується, в першу чергу, тим, що отримання юридичної освіти в Німеччині і Україні істотно відрізняється [8, с. 245-247]. Так, в Німеччині навчання юристів є двоступеневим, оскільки воно виразно розпадається на заняття в університеті на юридичному факультеті і на постуніверситетське стажування (референдаріат) у суді та ін. інституціях (адвокатура тощо). Стажування в суді орієнтується на складання реляцій (і навчальних проектів судового рішення, тобто не тільки на експертний, але й на судовий стиль опрацювання правової справи), а в університеті студенти навчаються правильному застосуванню матеріального права за експертним стилем. Реляція історично походить від практики колегіального вирішення судової справи і може складатися із трьох елементів: історії судового процесу в ш.с., експертного висновку (вотуму) і проекту судового рішення (децизії) [9, с. 1158-1159; 10]. Водночас немає перешкоди для того, щоб складання проекту судового рішення винести за дужки реляційної техніки і розглядати в рамках так званої децизійної техніки, хоча цей термін не є настільки поширеним, як термін «реляційна техніка». Далі ми під реляцією будемо розуміти, керуючись метою розгляду лише матеріально-правових аспектів реляційної техніки, тільки експертний висновок (вотум).

Цей експертний висновок (вотум) в наші дні складається в експертному стилі [2, с. 452-460], проте експертний висновок існує і поза рамками реляції [3, с. 272-279] як окрема емансипована, тобто генетично пов'язана зі складанням реляції складова юридичної методики (власне експертного стилю), але водночас використовується без складання реляції як такої, тобто без звернення до матеріалів, які утворюють історію судового процесу, без аналізу процесуальних проблем, а тільки з аналізом матеріально-правових проблем, без використання процесуально-правової термінології тощо.

В цілому можна сказати, що відношення реляційної техніки і експертного стилю має імплікативний характер, тобто експертний стиль в останні більш ніж 100 років [11, с. 174] є необхідною умовою існування реляційної техніки (якій більш ніж 500 років) [9, с. 1157], або, іншими словами, експертний стиль – це результат матеріально-правової емансипації реляційної техніки як такої. Реляційна техніка нами розуміється як мистецтво складання реляції в сенсі Г. Даубеншпека (спочатку документа, який готував під час існування письмового судового процесу суддя-доповідач при колегіальному розгляді судової справи, а пізніше майже, із застереженням про поступовий занепад, аж до наших днів навчального документа, який мають готувати стажисти під час стажування в суді після закінчення навчання в університеті). Експертний стиль – це академічний (університетський, достажувальний) метод складання письмового розв'язання навчального завдання студентами без використання процесуально-правового аналізу, а тільки із залученням матеріального права і за латинською формулою *actio an sit fundata, an sit negata, an sit exceptione elisa* (право вимоги, чи виникло, чи абсолютно заперечено, чи відносно заперечено?) (формула, схоже, Я. Шаппа).

Докладніше реляційну техніку можна описати як методику складання процесуального експертного висновку за певними так званими «станціями», тобто етапами, до яких належать у Німеччині: I. Пропозиція рішення, II. Тлумачення клопотання, III. Допустимість позову, IV. Обґрунтованість позову, V. Процесуальні побічні рішення, і знову VI. Пропозиція рішення [2, с. 99-166]. Власне експертний стиль, який був емансипований від реляційної техніки, стосується пункту IV, тобто проблематики обґрунтованості позову, яка розпадається на дві частини: етап викладу і етап встановлення фак-

тів (етап доведення) [2, с. 119-165]. І знову експертний стиль стосується тільки першого етапу, тобто етапу викладу, який розпадається на такі складові: перевірка конклюдентності, тобто обґрунтованості позову за умови, що немає ніяких заперечень (станція позивача); захист відповідача (станція відповідача); репліка позивача; дупліка відповідача [2, с. 119-165]. Так виникає можливість сказати, що експертний стиль – це результат абстрагування від деяких особливостей п. IV в складанні реляції або проекту судового рішення. Саме це і резюмується вище формулою Я. Шаппа.

Отже, експертний стиль – це методика складання такого матеріально-правового документа, як експертний висновок за набагато простішим планом, ніж в рамках реляційної техніки, оскільки в такому разі йдеться тільки про правильне застосування матеріального права, а, отже, про правильне обґрунтування правового рішення. В цілому йдеться про правовий письмовий аналіз навчального завдання, який відбувається завжди за таким планом: по-перше, за основу беруться три типи основних правових норм разом з допоміжними правовими нормами, по-друге, ці основні норми аналізуються в такій послідовності: правообґрунтувальні норми, абсолютні правозаперечні норми, відносні правозаперечні норми, по-третє, експертний стиль починається з формулювання припущення про бажаний правовий наслідок, по-четверте, він закінчується формулюванням категоричного твердження, яке має відповісти на питання про те, чи було припущення обґрунтованим в правовому і фактичному плані (докладніше про це див., скажімо, [6]).

Окреслене підводить до загальної оцінки стану справ з експертним стилем, яка зводиться до твердження, що така методика юридичного навчання має як істотні переваги, наприклад, високий рівень знань німецьких юристів [11, с. 166], так і деякі недоліки. В цій статті ми зупинимося на останньому питанні, зосередивши свою увагу на питанні недостатнього теоретичного осмислення експертного стилю. Наше власне осмислення ми проведемо на підґрунті теорії юридичної аргументації Р. Алексі, поєднання досягнень якої з експертним стилем стає далі нашим головним завданням.

Отже спочатку розглянемо питання про загальну теорію експертного стилю, яке ми зведемо до питання про нормотеоретичний і методологічний базис такого стилю в світлі згаданої вище теорії юридичної аргументації.

На наш погляд, загальні питання експертного стилю можуть і мають ґрунтуватися на розрізненні правил і принципів Дворкіна/Алексі (Р. Алексі, як добре відомо, запозичує цей поділ у Р. Дворкіна) та 2 форм застосування права (субсумції і зважування) в сенсі Р. Алексі, з одного боку, і зовнішнього та внутрішнього виправдання Врублевські/Алексі, з іншого.

Так під поділом виправдання на внутрішнє і зовнішнє Р. Алексі розуміє наступне: з формального боку йдеться про дві проблеми з якими може мати справу юрист, а саме: «Юридичний присуд U , який логічно впливає із формулювань правових норм N_1, N_2, \dots, N_n , які повинні бути припущені як чинні, і емпіричних речень A_1, A_2, \dots, A_n , може бути названий *обґрунтованим* за допомогою N_1, N_2, \dots, N_n та A_1, A_2, \dots, A_n . Якщо тепер є присуди, які логічно не впливають із N_1, N_2, \dots, N_n разом з A_1, A_2, \dots, A_n , то порушується питання, як ці присуди можуть бути обґрунтовані. Ця проблема є проблемою юридичної методології.

Юридична методологія може розв'язати проблему обґрунтування юридичних присудів, якщо вона спроможна вказати правила або процедури, згідно з якими або допустимий перехід від N_1, N_2, \dots, N_n та A_1, A_2, \dots, A_n до U також тоді, коли U не впливає логічно із N_1, N_2, \dots, N_n та A_1, A_2, \dots, A_n , або згідно з якими додатково до формулювань норм, які повинні бути припущені як чинні, та емпіричних речень, які повинні бути акцептовані, можна здобути стільки інших речень з нормативним змістом N'_1, N'_2, \dots, N'_n , що U логічно впливає із N_1, N_2, \dots, N_n разом з N'_1, N'_2, \dots, N'_n та A_1, A_2, \dots, A_n » [4, с. 18-19]. Перефразувати сказане Р. Алексі можна так: юрист або може відразу знайти всі достатні нормативні умови для обґрунтування правового рішення, або йому потрібно попередньо вирішити питання про пошук і обґрунтування додаткових нормативних умов.

Р. Алексі дуже докладно, і не тільки формально, пояснює те, як все це повинно відбуватися: «Присуд мусить не тільки коректно впливати із певної множини положень, положення, із яких він дедукується, мусять, крім того, бути істинними, правильними або акцептабельними. Згідно з цим можна розрізнити два аспекти обґрунтування юридичних присудів: *внутрішнє виправдання*, в якому йдеться про те, чи впливає присуд із наведених для обґрунтування положень, і *зовнішнє виправдання*, предметом якого є істинність, правильність або акцептабельність засновків внутрішнього виправдання.

Зовнішнє виправдання можна називати з деяким правом властивим полем юридичної аргументації або юридичного дискурсу. Тому йому має приділятися основна увага будь-якої теорії юридичної аргументації. Проте виводити із цього те, що внутрішнє виправдання є неважливим або має лише технічне значення, було б помилковим висновком. За допомоги нього фіксується предмет і якоюсь мірою також структура зовнішнього виправдання. Останнє, щоправда, тільки в обмеженому обсязі» [12, с. 17-18]. Відзначимо, що таке розрізнення Р. Алексі запозичує у Є. Врублевські [12, с. 18].

Цей поділ на внутрішнє і зовнішнє виправдання, якому в цілому відповідають наведені вище 2 типи проблем, з якими має справу юрист, конкретизується Р. Алексі дуже наполегливо і послідовно від самого початку до наших днів за допомогою відповідно поділу норм на правила і принципи, з одного боку, а також поділу форм застосування права на субсумцію і зважування, з іншого. Йдеться при цьому про таке.

Р. Алексі вважає, що базисом теорії принципів є нормотворчичне розрізнення правил і принципів. Принципи – це веління оптимізації. Вони вимагають, щоб дещо було реалізовано відносно фактичних і правових можливостей якомога вищою мірою. Їхньою формою застосування є зважування. Правила всупереч цьому – це норми, які дефінітивно щось велють, забороняють або дозволяють. Вони є в цьому сенсі дефінітивними веліннями. Їхньою формою застосування є субсумція.

Теорія принципів – це система імплікацій цього розрізнення. Ці імплікації стосуються всіх областей права [13, с. 164-165], тобто і приватного, і публічного права, а не тільки моральних прав людини, позитивуванню яких, з використанням зазначених вище положень, Р. Алексі присвятив спеціальну монографію [14], а також низку статей (наприклад, [15; 16]).

Що стосується другого поділу, тобто форм застосування права, то Р. Алексі констатує, що формальна структура субсумції може бути представлена у вигляді дедуктивної схеми, яку можна назвати «формулою субсумції». Він стверджує, що існує аналогічна схема формальної структури балансування або зважування, яку він називає «формулою ваги». Коротше кажучи, субсумція та балансування мають схеми, які можливо порівняти. Вони дозволяють ідентифікувати формальну структуру передумов, на основі яких можна зробити висновок про правовий результат. Проте співвідношення в обох

випадках між цими передумовами та правовим результатом є різним. Формула субсумції представлена схемою, яка працює за правилами логіки, в той час як формула ваги (зважування) – схемою, яка працює за правилами арифметики. Незважаючи на цю різницю, обидві формули схожі тим, що рішення, в обох випадках, залишаються основою аргументації [17, с. 433].

Із викладеного можна зробити такий проміжний висновок: внутрішнє і зовнішнє виправдання, з одного боку, а також два поділи: норм на правила і принципи і форм застосування права на субсумцію і зважування, з іншого боку, можна взяти за основу для побудови загальної і особливої теорії експертного стилю. Покажемо, як це можна здійснити.

Слід сказати, що існує два типи поєднання внутрішнього і зовнішнього виправдання, тобто відповідно правил і субсумції, з одного боку, і принципів і зважування, з іншого, – якщо їх розуміти в сенсі Р. Алексі. Так, в першому випадку можна підійти до питання синкретично і, по суті, об'єднати, злити ці два типи виправдання, тобто субсумцію і зважування. Приклад такого синкретичного підходу можна знайти у Т. Ріма [18], вся робота якого побудована якраз на амальгамації субсумції і зважування. Інший підхід, який можна назвати, на противагу першому підходу, комплементарним (взаємодоповнювальним) пропонує Р. Алексі. Суть цього підходу полягає в тому, що, по-перше, внутрішнє і зовнішнє виправдання повинні залишатися відносно самостійними і, по-друге, зовнішнє виправдання, тобто зважування принципів, повинно завершуватися формуванням правила, яке потім застосовується в рамках внутрішнього виправдання (субсумції). Докладний виклад того, як це відбувається можна знайти у програмній статті Р. Алексі «Логічний аналіз правових рішень» (перша публікація в 1980 році) [12, с. 13-51], зокрема приклад такого правила міститься на сторінці 33. На наш погляд, в контексті побудови теорії експертного стилю потрібно віддати перевагу другому підходу, оскільки він дозволяє краще підійти до питання рецепції експертного стилю в Україні, яку можна провести в рамках тільки адаптації і незначного розвитку внутрішнього експертного стилю. Питання власне розвитку експертного стилю за рахунок зважування принципів в сенсі Р. Алексі можна тоді здійснити окремо, як доповнення до того, що можна відразу запозичити і неістотно модифікувати.

Як висновок, відмітимо, що в цілому і загалом в експертному стилі можна скористатися поділами Р. Алексі, зокрема поділ на внутрішнє і зовнішнє виправдання є основною для розрізнення внутрішнього і зовнішнього експертного стилю. Відзначимо вкотре, що те, що можна називати зовнішнім експертним стилем, сьогодні існує тільки в зачатковому стані в країні, де цей стиль виник і існує, тобто в Німеччині, як внутрішній експертний стиль.

Отже, потрібно показати, як можна побудувати внутрішню і зовнішню теорії експертного стилю. На основі залучення викладених вище розрізень можна експлікувати внутрішній експертний стиль, який опирається відповідно на правила, субсумцію і внутрішнє виправдання, та зовнішній експертний стиль, який спирається на принципи, зважування і зовнішнє виправдання, та побудувати відповідну загальну і 2 особливі теорії експертного стилю.

Внутрішній експертний стиль може будуватися *mutatis mutandis* так, як і в Німеччині. Адаптація його до правової практики в Україні може полягати переважно в тому, щоб замінити норми матеріального німецького права на норми українського матеріального права. Правова компаративістика тут може бути надійним помічником. Сама схема експертного стилю, яка полягає в послідовному аналізі основних правових норм разом з допоміжними нормами, є оптимальною, випробуваною впродовж століть, а тому може бути використана в Україні без змін. Теорія юридичної аргументації дозволяє акцентувати увагу на експлікації всіх, в т.ч. імпліцитних, нормативних передумов (засновків), в т.ч. у формі так званих семантичних правил, відомих юристам як легальні і не тільки легальні (доктринальні, узуальні тощо) дефініції. Власне кроки на цьому шляху вже, як зазначалося вище, в Україні зроблені, а тому треба йти наміченим шляхом до мети поліпшення застосування матеріального приватного і публічного права.

Що стосується зовнішнього експертного стилю, то тут ситуації в Україні і Німеччині подібні. Ні сам Р. Алексі не приділив належну увагу цьому питанню, ні інші автори не змогли просунути досить далеко. Тому можна тільки вказати на те, як це може відбуватися в ідеалі.

Так, на нашу думку, за основу для побудови теорії зовнішнього експертного стилю можна взяти так звану «формулу ваги», якій Р. Алексі присвятив окрему статтю [19]. Проте це заслуговує, зважаючи на новизну і складність, на окрему публікацію.

Висновок. Загалом потрібно акцентувати увагу на тому, що рецепція, адаптація і розвиток експертного стилю в Україні має відбуватися з взяттям до уваги досягнень, про які йшлося вище, сучасної юридичної методології, теорії норм, теорії юридичної аргументації, теорії і філософії права.

Власне на основі викладеного вище можна сказати таке:

1. Експертний стиль і справді є результатом матеріально-правової емансипації реляційної техніки, а саме абстрагуванням від так званих «станції»-етапів в реляційній і децизійній техніці, а саме від «станції викладу» в рамках проблеми «обґрунтованості позову».

2. Загальну теорію експертного стилю можна побудувати на основі розрізнення внутрішнього і зовнішнього виправдання Врублевські/Алексі, а саме шляхом не синкретичного, а комплементарного їхнього поєднання.

3. Внутрішній експертний стиль можна реципувати в Україні практично без змін, а тільки з неістотними адаптаціями (національна нормативна система тощо). Зовнішній експертний стиль потребує самостійного розвитку, оскільки в готовій формі його сьогодні реципувати не можна. Проте такий розвиток також стоїть на порядку денному, як і питання рецепції внутрішнього експертного стилю.

4. Подальша тематизація питання про побудову теорії експертного стилю має докладніше зупинитися на питанні комплементарної розробки внутрішнього і зовнішнього експертного стилю в Україні на основі німецького досвіду, який нараховує декілька століть.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Daubenspeck H. Referat, Votum und Urtheil : eine Anleitung für praktische Juristen im Vorbereitungsdienst. Berlin : Vahlen, 1884. VIII, 146 S.

2. Schuschke W. Zivilrechtliche Arbeitstechnik im Assessorexamen : Bericht, Votum, Urteil, Aktenvortrag. 35., neu bearb. Aufl. auf Grundlage des 1884 von Hermann Daubenspeck begr. und in der Folge von Paul Sattelmacher, Paul Lüttig, Gerhard Beyer und Wilhelm Sirp bearb. Werkes. München : Vahlen, 2013. XXII, 492 S.

Степенюк О.Г. ЗАГАЛЬНИЙ (ВНУТРІШНІЙ І ЗОВНІШНІЙ) ЕКСПЕРТНИЙ СТИЛЬ ОПРАЦЮВАННЯ ПРАВОВОЇ СПРАВИ

У статті йдеться про рецепцію, адаптацію і розвиток в Україні (німецького) експертного стилю опрацювання правової справи як результату матеріально-правової емансипації реляційної техніки як такої.

Мета статті – окреслити основні питання, які виникають під час побудови загальної і особливої теорії експертного стилю, яка ґрунтується на розрізненні правил і принципів Дворкіна/Алексі та 2 форм

3. Katko P. Bürgerliches Recht : schnell erfaßt. 6., überarb. und aktualisierte Aufl. Berlin [u.a.] : Springer, 2006. 323 S.

4. Alexy R. Theorie der juristischen Argumentation die Theorie des rationalen Diskurses als Theorie der juristischen Begründung ; Nachwort (1991): Antwort auf einige Kritiker. 2. Aufl. Frankfurt am Main : Suhrkamp, 1991. 435.

5. Майданик Р. А. Методика вирішення юридичного казусу в приватному праві Німеччини та України. *Наукові записки НаУКМА. Юридичні науки*. 2014. Т. 155. С. 52-58.

6. Трутень В. В. Експертний стиль опрацювання цивільної справи: німецький приклад та його пояснення. *Науковий вісник Чернівецького університету : Зб. наук. праць*. Вип. 628. *Правознавство*. 2012. С. 87-89.

7. Трутень В. В. Правіжний склад та принцип матеріальної експертизи. *Філософія права і загальна теорія права*. 2012. № 2. С. 277-287.

8. Zimmermann R. Juristische Methodenlehre in Deutschland. *Rechts Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*. 2019. Bd. 83. № 2. S. 241-287.

9. Ranieri F. Relationstechnik. Ueding G. *Historisches Wörterbuch der Rhetorik*, Bd. 7: Pos-Rhet. Tübingen : Max Niemeyer, 2005. S. 1157-1161.

10. Schneider E. Ein Schema zum Aufbau der Relation. *JuristenZeitung*, 19. Jahrg., Nr. 23/24 (11. Dezember 1964), S. 755-758.

11. Stuckenberg C.-F. Der juristische Gutachtenstil als cartesische Methode. Georg Freund et. al. (Hrsg.): *Grundlagen und Dogmatik des gesamten Strafrechtssystems. FS für W. Frisch*. Duncker & Humblot, Berlin, 2013. S. 165-186.

12. Alexy R. Recht, Vernunft, Diskurs : Studien zur Rechtsphilosophie. Frankfurt am Main : Suhrkamp, 1995. 292 S.

13. Alexy R. Hauptelemente einer Theorie der Doppelnatur des Rechts. *Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie*. 2009. Bd. 95. S. 151-166.

14. Alexy R. Theorie der Grundrechte. Baden-Baden : Nomos, 1985. 548 S.

15. Alexy R. Grundrechte, Demokratie und Repräsentation. *Der Staat*. 2015. Bd. 54. № 2. S. 201-212.

16. Alexy R. Grundrechte und Verhältnismäßigkeit. *Die Freiheit des Menschen in Kommune, Staat und Europa : Festschrift für Edzard Schmidt-Jortzig / Schliesky, Utz*. Heidelberg : Müller, 2011. S. 3-15.

17. Alexy R. On Balancing and Subsumption. A Structural Comparison. *Ratio Juris* 16 (2003), S. 433-449.

18. Riehm T. Abwägungsentscheidungen in der praktischen Rechtsanwendung Argumentation, Beweis, Wertung. München : Beck, 2006. 281 S.

19. Alexy R. Die Gewichtsformel. *Gedächtnisschrift für Jürgen Sonnenschein : 22. Januar 1938 bis 6. Dezember 2000 / Jickeli, Joachim*. Berlin : de Gruyter Recht, 2003. S. 771-792.

застосування права в сенсі Р. Алексі (субсумції і зважування), з одного боку, і зовнішнього та внутрішнього виправдання Врублевські/Алексі, з іншого.

Проміжними етапами на шляху до цієї мети є відповіді на питання про: а) відношення реляційної техніки і експертного стилю, б) загальні аспекти експертного стилю, в) особливі аспекти експертного стилю.

Далі стверджується, що: а) відношення реляційної техніки і експертного стилю має імплікативний характер, тобто експертний стиль в останні більш ніж 100 років є необхідною умовою існування реляційної техніки (якій більш ніж 500 років), або, іншими словами, експертний стиль – це результат матеріально-правової емансипації реляційної техніки як такої. Реляційна техніка розуміється як мистецтво складання реляції в сенсі Г. Даубеншпека (спочатку документа, який готував під час існування письмового судового процесу суддя-доповідач при колегіальному розгляді судової справи, а пізніше майже, із застереженням про поступовий занепад, аж до наших днів навчального документа, який мають готувати стажисти під час стажування в суді після закінчення навчання в університеті). Експертний стиль – це академічний (університетський, достажувальний) метод складання письмового розв'язання навчального завдання студентами без використання процесуально-правового аналізу, а тільки із залученням матеріального права і за латинською формулою *actio an sit fundata, an sit negata, an sit exceptione elisa* (право вимоги, чи виникло, чи абсолютно заперечено, чи відносно заперечено?).

б) Загальні питання експертного стилю ґрунтуються на розрізненні правил і принципів Дворкіна/Алексі та 2 форм застосування права (субсумції і зважування) в сенсі Р. Алексі, з одного боку, і зовнішнього та внутрішнього виправдання Врублевські/Алексі, з іншого. Показано як в цілому і загалом в експертному стилі можна скористатися цим поділами, зокрема констатується, що останній поділ є основною для розрізнення внутрішнього і зовнішнього експертного стилю, а також сказано, що те, що можна називати зовнішнім експертним стилем, сьогодні існує тільки в зачатковому стані в країні, де цей стиль виник і існує, тобто в Німеччині, як внутрішній експертний стиль.

в) Показано, як на основі залучення викладених вище розрізень можна експлікувати внутрішній експертний стиль, який опирається відповідно на правила, субсумцію і внутрішнє виправдання, та зовнішній експертний стиль, який спирається на принципи, зважування і зовнішнє виправдання, та побудувати відповідну загальну і 2 особливі теорії експертного стилю.

Загалом акцентується увага на тому, що рецепція, адаптація і розвиток експертного стилю в Україні має відбуватися з взяттям до уваги досягнень, про які йшлося вище, сучасної юридичної методології, теорії норм, теорії юридичної аргументації, теорії і філософії права.

Ключові слова: реляційна техніка, внутрішнє і зовнішнє виправдання, теорія норм, форми застосування права, юридична методологія, філософія права.

Stepeniuk O.G. GENERAL (INTERNAL AND EXTERNAL) EXPERT STYLE OF PROCESSING A LEGAL CASE

The article under studies deals with the issue of reception, adaptation, and development in Ukraine of the (German) expert style of processing a legal case as the result of the substantive-legal emancipation of relational technology.

The purpose of the article is to outline the basic questions that arise when constructing a general and special theories of the expert style. This theory rests on the Dworkin/Alexy differentiation of rules and principles, as well as on the R. Alexy's two forms of application of law (subsumption and weighing) on the one hand, and on the Wróblewski/Alexy internal and external justification, on the other hand.

The intermediate stages on the way to achieving the above goal are the answers to the questions on: a) the correlation between the expert style and relational technology, b) the general aspects of the expert style, c) the special aspects of the expert style.

The article further argues that: a) the correlation between the expert style and relational technology is of an implicative nature. In other words, for more than 100 years, the expert style has been the necessary prerequisite for the existence of relational technology (which is over 500 years old), that is the expert style is the result of the substantive-legal emancipation of relational technology as such. Relational technology is referred to as the art of drawing up a relation in the sense of H. Daubenspeck (initially, a document compiled by a judge-rapporteur during the collegial consideration of a court case at the times of a written trial, and later – almost, with the reservation of gradual decline, up to the present day, a training document to be prepared by trainees during their internship in court after graduation from university). The expert style is an academic (university, supplementary) method of compiling a written solution to an educational task by students without using procedural and legal analysis, but only by means of involving substantive law and by the Latin formula *actio an sit fundata, an sit negata, an sit exceptione elisa* (the right of claim, has it arisen, is it absolutely rejected, or is it relatively rejected?).

b) The general issues of the expert style are based on the Dworkin/Alexy differentiation of rules and principles, as well as on the R. Alexy's two forms of application of law (subsumption and weighing) on the one hand, and on the Wróblewski/Alexy internal and external justification, on the other hand. The article demonstrates how it is possible to use these divisions within the expert style in general. In particular, it claims that the latter division is crucial for differentiating between the internal and external expert style, as well as points out that what can be called

the external expert style today exists as the internal expert style in its initial form in the country where this style originated and exists, that is, in Germany.

В) Based on the above divisions and differentiations, it is possible to explicate the internal expert style (which relies on rules, subsumption, and internal justification) and the external expert style (which rests on principles, weighing, and external justification), as well as to build up the respective general and two special theories of the expert style.

In conclusion, particular emphasis has been laid on the fact that reception, adaption, and development in Ukraine of the expert style should be carried out with a due regard to the accomplishments of modern juridical methodology, theory of norms, theory of juridical argumentation, theory and philosophy of law.

Key words: relational technology, internal and external justification, theory of norms, forms of application of law, juridical methodology, philosophy of law.

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО; МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

Пижов О.М.,

*аспірант кафедри конституційного права України
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

УДК 342.733

DOI 10.32845/2663-5666.2022.4.3

ОСОБЛИВОСТІ ОСВІТНІХ ВІДНОСИН
В ПРЕДМЕТНІЙ СФЕРІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

Вступ. Освіта сьогодні займає особливу роль у побудові цивілізаційного суспільства, а правове регулювання освітніх відносин є одним із центральних питань у побудові освітньої політики держави. Ми переконані, що це елемент національної ідеології, яка формує внутрішньополітичну ситуацію в країні та впливає на міжнародні зв'язки держави. І в такому випадку освіта є об'єктом правового впливу, а освітні відносини – це своєрідний предмет правового регулювання.

Слід зазначити, що окремі питання правового регулювання освіти протягом останніх років у своїх працях висвітлювали українські науковці – В. Андрущенко, Б. Андрусишин, В. Астахов, Р. Валеєв, Л. Васечко, В. Зайчук, В. Кремень, Є. Красняков, М. Курко, С. Ніколаєнко, С. Стеценко, Л. Александрової, Г. Дорохової, М. Ібрагімова, О. Кананикіної, В. Потапенко, В. Сирих, В. Спаської, М. Федорової, В. Шкатулли, Д. Ягофарова та інших. Серед західних дослідників можемо виділити таких, як Деб Кунц, Грасьєн Ловер, Чарльз Л. Гленн, Ян Де Грооф та ін. Водночас, вони розглядали освіту більше з аспектів педагогіки, філософії та соціології. Ми ж в своїй статті спробуємо проаналізувати особливості освітніх відносин саме в предметній сфері правового регулювання. Оскільки в цьому контексті зазначеними науковцями активно обговорюється питання щодо самостійності освітнього права як галузі права. І немає єдиного наукового підходу щодо вирішення цього питання. Саме тому вбачаємо необхідність через призму аналізу освітніх відносин в предметній сфері правового регулювання висвітлити авторське бачення зазначеного питання.

Виклад основного матеріалу. Ми відстоюємо думку, що освітнє право є міжгалузевим інститутом, і якраз на аналізі освітніх відносин в предметній сфері правового регулювання спробуємо це довести.

Вбачаємо доцільність розділити відносини на дві групи. Перша – безпосередньо освітні, а до другої групи належать ті, які пов'язані з ними.

Ми пропонуємо під безпосередньо освітніми відносинами розуміти взаємозв'язок між суб'єктами освітньої діяльності (це – фізичною або юридичною особою (закладом освіти, підприємством, установою, організацією), що провадить освітню діяльність) та здобувачами освіти (це – вихованці, учні, студенти, курсанти, слухачі, стажисти, аспіранти (ад'юнкти), інші особи, які здобувають освіту за будь-яким видом та формою здобуття освіти) під час якого відбувається передача знань, формуються уміння, навички, компетентності.

Юридичним фундаментом безпосередньо освітніх відносин є стаття 53 Конституції України, яка визначає, що кожен має право на освіту. Крім того, складовою цього фундаменту є і стаття 54 Основного закону держави, яка визначає, що громадянам гарантується свобода літературної, художньої, наукової і технічної творчості, захист інтелектуальної власності, їхніх авторських прав, моральних і матеріальних інтересів, що виникають у зв'язку з різними видами інтелектуальної діяльності. Оскільки інтелектуальна творча діяльність, спрямована на одержання нових знань та пошук шляхів їх застосування, основними видами якої є фундаментальні та прикладні наукові дослідження. Таким чином, юридичним фундаментом безпосередньо освітніх відносин виступають конституційні положення.

До другої групи належить цілий масив відносин, серед яких адміністративні, цивільні, трудові, бюджетні, земельні та інші, які спрямовані на забезпечення освітнього процесу в тому чи іншому вигляді. Водночас, ми хочемо звернути увагу, що всі ці відносини також опосередковано проходять через конституційні

положення. І зараз на характеристиці відносин ми це доведемо.

1) Адміністративні відносини – це ті взаємозв'язки, які виникають між суб'єктами управління та підпорядкування у галузі освіти. Так в частині першій статті 53 Конституції України вказується, що держава забезпечує доступність і безоплатність дошкільної, повної загальної середньої, професійно-технічної, вищої освіти в державних і комунальних навчальних закладах. Далі в частині другій статті 8 Закону України «Про загальну середню освіту» ми бачимо яким чином реалізується вказане конституційне положення. Так, кожна дитина має право на здобуття початкової та базової середньої освіти у найбільш доступному та наблизеному до місця її проживання закладі освіти (його структурному підрозділі).

Для належного та ефективного визначення і закріплення за закладом освіти території обслуговування місцеві органи виконавчої влади або органи місцевого самоврядування ведуть облік дітей дошкільного та шкільного віку, враховують спроможність кожного закладу освіти і демографічну ситуацію на відповідній території та у разі необхідності забезпечують створення додаткових класів. При цьому кількість класів початкової школи має забезпечувати здобуття початкової освіти всіма дітьми, які проживають на території обслуговування відповідного закладу освіти [1].

2) Трудові відносини – це взаємозв'язки, які виникають коли освітяни вступають у трудові відносини. При чому це стосується як суб'єктів надання освітніх послуг, так і здобувачів освіти, оскільки певні особливості є у цих категорій працівників. У статті 43 Конституції України зазначено, що кожен має право на працю, що включає можливість заробляти собі на життя працею, яку він вільно обирає або на яку вільно погоджується. Крім того зазначено, що держава створює умови для повного здійснення громадянами права на працю, гарантує рівні можливості у виборі професії та роду трудової діяльності, реалізовує програми професійно-технічного навчання, підготовки і перепідготовки кадрів відповідно до суспільних потреб. Здавалося б ця норма регулює суто трудові відносини, однак професія – це рід трудової діяльності людини, яка володіє комплексом спеціальних знань, практичних навичок, одержаних шляхом спеціальної освіти, навчання чи досвіду, які дають можливість здійснювати роботу в певній сфері виробництва. Тому перш ніж об-

рати собі професію, громадянин має вступити у освітні відносини.

Також треба звернути увагу, що особливості трудових відносин освітян відображаються у спеціальних Законах України «Про освіту», «Про вищу освіту», «Про наукову і науково-технічну діяльність», «Про загальну середню освіту», «Про професійно-технічну освіту» та інших підзаконних нормативно-правових актах. Так, наприклад, частина перша статті 56 Закону України «Про вищу освіту» говорить про те, що робочий час науково-педагогічних працівників становить 36 годин на тиждень (скорочена тривалість робочого часу).

3) Цивільні відносини виникають тоді, коли йде мова про надання освітніх послуг. Якщо уважно читати частину третю статті 53 Конституції України, то ми побачимо, що громадяни мають право безоплатно здобути вищу освіту в державних і комунальних навчальних закладах на конкурсній основі. Водночас, громадяни не позбавлені права здобути вищу освіту, якщо вони не пройшли конкурс або у рейтингу отримали не прохідний бал на бюджетне навчання. Відповідно до частини шістнадцятої статті 44 Закону України «Про вищу освіту» підставою для зарахування особи на навчання є виконання вимог Умов прийому на навчання для здобуття вищої освіти, правил прийому та укладання договору про навчання між закладом вищої освіти та вступником (за участі батьків або законних представників – для неповнолітніх вступників), в якому можуть бути деталізовані права та обов'язки сторін відповідно до типової форми, затвердженої Кабінетом Міністрів України. Цим договором не можуть обмежуватися права чи встановлюватися додаткові обов'язки здобувачів освіти, не передбачені цим Законом чи іншими актами законодавства. У разі зарахування на навчання за рахунок коштів фізичних (юридичних) осіб додатково укладається договір між закладом вищої освіти та фізичною (юридичною) особою, яка замовляє платну освітню послугу для себе або для іншої особи, беручи на себе фінансові зобов'язання щодо її оплати. Постановою Кабінету Міністрів України від 19 серпня 2020 р. № 735 «Про затвердження типової форми договору про навчання у закладі вищої освіти» затверджено типову форму договору, предметом якого є навчання у закладі вищої освіти [2].

Відповідно до абзацу другого частини шостої статті 73 Закону України «Про вищу освіту», де сказано, що типовий договір, що укладається

між закладом вищої освіти та фізичною (юридичною) особою, яка замовляє платну освітню послугу, на строк навчання та абзацу другого частини шостої статті 73 Закону України «Про фахову передвищу освіту», де також зазначено, що типовий договір, що укладається між закладом фахової передвищої освіти та фізичною та/або юридичною особою на строк навчання, затверджується центральним органом виконавчої влади в сфері освіти і науки. Такий договір затверджено наказом Міністерства освіти і науки України від 07.09.2020 № 1113 «Про затвердження Типового договору про надання платної освітньої послуги для підготовки фахівців». Предметом цього договору є фінансові зобов'язання замовника щодо оплати освітньої послуги, що надається здобувачу закладом [7]. Ми можемо констатувати, що ці договори за своєю правовою природою є цивільними договорами.

4) Сімейні відносини в частині обов'язку сприяння надання/набуття освіти у сім'ї. У частині першій статті 53 Конституції України зазначено, що повна загальна середня освіта є обов'язковою. В Сімейному кодексі ухиляння від виконання своїх обов'язків щодо виховання дитини та/або забезпечення здобуття нею повної загальної середньої освіти є підставою для позбавлення батьківських прав [8] (пункт 2 частини першої статті 164 Сімейного кодексу України).

Крім того, у Законі України «Про загальну середню освіту» навіть передбачена така форма здобуття загальної середньої освіти як сімейна (домашня).

5) Господарські відносини виникають оскільки заклади освіти є суб'єктами господарювання, про що свідчить і частина друга статті 22 Закону України «Про освіту» і Закон України «Про ліцензування видів господарської діяльності» від 02 березня 2015 р. № 222-VIII, де в статті 7 зазначено, що освітня діяльність входить до переліку видів господарської діяльності, що ліцензується.

В. Щербина зазначає, що суб'єкти господарювання реалізують свою господарську компетенцію на основі права власності, права господарського відання та права оперативного управління відповідно до визначення цієї компетенції в господарсько-правовому законодавстві [3, с. 116]. Так, у частині шостій статті 55 Господарського кодексу України закріплено право відкривати свої філії, представництва, інші відокремлені підрозділи, однак без створення юридичної особи. У цивільному законодавстві,

зокрема в частині другій статті 95 Цивільного кодексу України, закріплено також, що філії та представництва не є юридичними особами. Вони наділені майном юридичної особи, що їх створила, й діють на підставі затвердженого нею положення [4]. Аналізуючи, вже згадану статтю 7 Закону України «Про ліцензування видів господарської діяльності», можна дійти висновку, що видача ліцензії передбачає надання суб'єкту господарювання права на провадження виду господарської діяльності або частини виду господарської діяльності, що підлягає ліцензуванню, шляхом прийняття органом ліцензування рішення про видачу ліцензії, про що робиться запис у ліцензійному реєстрі [5]. Згідно із частиною другою статті 43 Закону України «Про освіту», освітня діяльність провадиться на підставі ліцензії, що видається органом ліцензування відповідно до законодавства [6].

З аналізу вищезазначених положень можна зробити висновок, що існують певні особливості в діючому законодавстві, які врегульовують господарсько-правові аспекти надання освітніх послуг, оскільки на рівні закону освітня діяльність виділена в окрему сферу господарських відносин.

б) Фінансові відносини виникають при залученні коштів до спеціального фонду, розподілі, використанні фондів (загального та спеціального) грошових коштів. Ці відносини врегульовані нормами фінансового права та нормами спеціальними освітніми законами. Наприклад, частина перша статті 71 Закону України «Про вищу освіту» говорить про те, що фінансування державних закладів вищої освіти здійснюється за рахунок коштів державного бюджету на умовах державного замовлення на оплату послуг з підготовки фахівців, наукових і науково-педагогічних кадрів та за рахунок інших джерел, не заборонених законодавством, з дотриманням принципів цільового та ефективного використання коштів, публічності та прозорості у прийнятті рішень. Такі науковці як Д. Загірняк, О. Кратт, М. Загірняк у своїй статті «Фінансові відносини у сфері вищої освіти, основані на особній та взаємній відповідальності суб'єктів» відстоюють думку про необхідність впровадження солідарно-субсидіарного типу відносин у освітній сфері щодо фінансових питань, зокрема у вищій освіті. Так, такий тип відносин визначає роль держави одночасно як регулятора і замовника освітніх послуг. Як регулятор держава за допомогою владних інструментів орієнтує поведінку споживачів освітніх послуг на по-

треби ринку праці, а діяльність закладів вищої освіти – на фінансову автономію. Як замовник держава бере на себе частину відповідальності за фінансування вищої освіти у формі державного замовлення, але вимагає від закладів вищої освіти аналогічної відповідальності щодо залучення інших джерел фінансування освітніх послуг. Про це згадується в частині третій статті 53 Конституції України.

7) Податкові відносини, в які вступають суб'єкти надання освітніх послуг. Так, відповідно до пункту 166.3. та підпункту 166.3.3 статті 166 Податкового кодексу України від 02 грудня 2010 року № 2755-VI із змінами та доповненнями платник податку має право включити до податкової знижки у зменшення оподаткованого доходу платника податку за наслідками звітного податкового року, нарахованого у вигляді заробітної плати, зменшеного з урахуванням положень пункту 164.6 статті 164 Податкового Кодексу України, або у вигляді дивідендів, крім сум дивідендів, які не включаються до розрахунку загального місячного (річного) оподаткованого доходу, такі фактично здійснені ним протягом звітного податкового року витрати у вигляді суми коштів, сплачених платником податку на користь вітчизняних закладів дошкільної, позашкільної, загальної середньої, професійної (професійно-технічної) та вищої освіти для компенсації вартості здобуття відповідної освіти таким платником податку та/або членом його сім'ї першого ступеня споріднення та/або особи, над якою встановлено опіку чи піклування, або яку влаштовано до прийомної сім'ї, дитячого будинку сімейного типу, якщо такого платника податку призначено відповідно опікуном, піклувальником, прийомним батьком, прийомною матір'ю, батьком-вихователем, матір'ю-вихователькою [9]. Так, конституційне право людини на освіту, яке визначено у статті 53 Конституції України, яке реалізовується у суспільних відносинах, де впроваджуються права та обов'язки фізичних і юридичних осіб, які беруть участь у реалізації цього права, а також визначається компетенція державних органів та органів місцевого самоврядування у сфері освіти регулює Закон України «Про освіту» та спеціальні освітні закони. Ними визначено структуру та типи закладів дошкільної, позашкільної, загальної середньої, професійної (професійно-технічної) та вищої освіти.

Відповідно до статті 22 Закону «Про освіту» юридична особа має статус закладу освіти,

якщо основним видом діяльності є освітня діяльність.

Права та обов'язки закладу освіти, передбачені Законом України «Про освіту» та іншими законами України, має також фізична особа – підприємець або структурний підрозділ юридичної особи приватного чи публічного права, основним видом діяльності якого є освітня діяльність.

Тобто, спеціальні освітні закони дають підстави до вітчизняних закладів освіти відносити заклади дошкільної, позашкільної, загальної середньої, професійної (професійно-технічної) та вищої освіти, основним видом діяльності яких є освітня діяльність, з метою отримання податкової знижки за навчання. Таким чином, реалізація конституційного права на освіту відбувається і через положення Податкового кодексу України.

8) Відносини соціального забезпечення учасників освітніх правовідносин також беруть свої витоки із конституційних положень. Так, частина друга статті 53 Конституції України говорить про те, що держава забезпечує надання державних стипендій та пільг учням і студентам.

Крім того, спеціальні освітні закони також містять положення щодо соціального забезпечення учасників освітніх правовідносин. У статті 57 Закону України «Про вищу освіту» зазначено, що науково-педагогічні, наукові і педагогічні працівники мають право на соціальне і пенсійне забезпечення, окрім цього мають право одержувати житло, у тому числі службове, в установленому законодавством порядку, а також отримувати пільгові довгострокові кредити на будівництво (реконструкцію) і придбання житла в установленому законодавством порядку. Так, з 01 жовтня 2022 року держава запустила програму «Доступна іпотека», відповідно до якої наукові, науково-педагогічні, педагогічні працівники можуть отримати пільговий кредит під 3% на 20 років з початковим внеском в розмірі 20% для купівлі житла [10].

9) Бюджетні відносини, в які вступають заклади освіти, їх структурні підрозділи, органи управління освітою тощо. Виходячи із частини другої статті 53 Конституції України, де сказано, що держава забезпечує розвиток дошкільної, повної загальної середньої, позашкільної, професійно-технічної, вищої і післядипломної освіти, різних форм навчання, ми розуміємо, що це неможливо без справедливої оплати праці. І справедливість як ціннісна орієнтація свідомості передбачає насамперед відповідність

винагороди трудовому внеску працівника і, як правило, пов'язується не з вирішенням загально-соціальних проблем, а локальних (на рівні окремого підприємства, галузі) [11]. Тобто ефективно здійснення педагогічними, науково-педагогічними працівниками своєї трудової функції є запорукою успішного розвитку всіх рівнів освіти. Так, з метою реалізації делегованих органам місцевого самоврядування повноважень у сфері освіти відповідно до статті 103² Бюджетного кодексу України освітня субвенція надається місцевим бюджетам з метою фінансового забезпечення. Відповідно до частини першої згадуваної статті освітня субвенція спрямовується на оплату праці з нарахуваннями педагогічних працівників у таких типах закладів освіти:

- 1) початкові школи, гімназії (крім дошкільних підрозділів у таких закладах), ліцеї;
- 2) спеціальні школи;
- 3) заклади спеціалізованої освіти: мистецькі, спортивні, військові (військово-морські, військово-спортивні), наукові ліцеї, ліцеї з посиленою військово-фізичною підготовкою;
- 4) дитячі будинки, навчально-реабілітаційні центри, інклюзивно-ресурсні центри;
- 5) заклади професійної (професійно-технічної) освіти державної та комунальної власності в частині забезпечення видатків на здобуття повної загальної середньої освіти;
- 6) заклади фахової передвищої освіти і коледжі державної та комунальної власності в частині забезпечення видатків на здобуття повної загальної середньої освіти [12].

10) Земельні відносини, в які вступають суб'єкти надання освітніх послуг, під час забезпечення реалізації освітніх відносин. Для того, щоб держава могла забезпечувати те, що зазначено в статті 53 Конституції України, а саме розвиток дошкільної, повної загальної середньої, позашкільної, професійно-технічної, вищої і післядипломної освіти, різних форм навчання у частині першій статті 80 Закону України «Про освіту» зазначено, що до майна закладів освіти та установ, організацій, підприємств системи освіти належать нерухоме та рухоме майно, включаючи будівлі, споруди, земельні ділянки, комунікації, обладнання, транспортні засоби, службове житло тощо. А в частині другій цієї статті сказано, що порядок, умови та форми набуття закладами освіти прав на землю визначаються Земельним кодексом України. Наприклад, з метою якнайкращого регулювання земельних питань у пункті 3 указу Президен-

та України «Про Положення про національний заклад (установу) України» від 16.06.1995 № 451/95 сказано рекомендувати органам місцевого самоврядування не вилучати земельні ділянки для державних і громадських потреб із земель, наданих у користування національним закладам (установам) України [13].

11) Відносини з приводу авторських та суміжних прав, в які учасники освітніх відносин, суб'єкти надання освітніх послуг вступають, коли йде мова про авторське право на навчально-методичну продукцію, створену в процесі професійно-педагогічної діяльності, а також під час найпоширеніших форм (плагіат, піратство) порушення авторського права.

Так, якщо звернутися до статті 7 Закону України «Про авторське право і суміжні права», то суб'єктами авторського права є автори творів, зазначених у частині першій статті 8 зазначеного закону, та інші фізичні та юридичні особи, які набули прав на твори відповідно до правочину або закону [14]. Тобто суб'єктами авторського права в закладах освіти є педагогічні та науково-педагогічні працівники (фізичні особи) закладу освіти, зокрема викладачі, майстри виробничого навчання, методисти та інші учасники навчально-виховного процесу, в ході якого створюється і використовується навчально-методична продукція. Тобто, це особи, яким належать особисті немайнові та/або майнові права інтелектуальної власності на навчально-методичну продукцію. Суб'єктами авторського права можуть бути і юридичні особи як публічного, так і приватного права. Зауважимо, що ці особи набули прав на твір науки, мистецтва тощо у процесі договірних відносин або відповідно до закону. Таким чином, виходячи із вище зазначеного, можна зробити висновок, що авторське право на твір набуває не заклад освіти, а держава у вигляді представленої установи (похідного суб'єкта прав).

Висновки. Таким чином, проведений вище аналіз галузевих відносин, які регулюють різні за своєю природою (трудові, адміністративні, цивільні, земельні, сімейні, податкові, бюджетні та інші) освітні питання дає підстави стверджувати про наявність особливого предмету міжгалузевого інституту освітнього права. Дійсно цей предмет є неоднорідним і це може бути підставою для наукових дискусій щодо відсутності самостійності предмету вказаного інституту, оскільки актуальною зараз є наукова полеміка щодо доцільності виокремлення окремої галузі освітнього права. Ми відстоюємо думку, що

освітнє право недоцільно виділяти в окрему галузь права. Водночас, ми на прикладах і на характеристиці у цьому підрозділі доводимо, що предмет міжгалузевого інституту освітнього права є. Він своєрідний з особливостями багатогранності і неоднорідності. Це важливо розуміти під час правозастосування та врегулювання великої кількості питань, які виникають під час реалізації освітніх відносин. Неоднорідність предмету міжгалузевого інституту освітнього права зумовлює дещо ускладнений механізм підбору вірної норми права для врегулювання того чи іншого освітнього питання, оскільки має бути узгоджене регулювання між спеціальними освітніми законами та галузевими. Це дає нам підстави стверджувати, що освітні відносини в предметній сфері правового регулювання займають особливе місце і пояснюється це тим, що юридичний фундамент цих відносин закладений в конституційних положеннях, які потім знаходять своє вираження в спеціальних освітніх законах та інших нормативно-правових актах.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Про загальну середню освіту: Закон України від 16.01.2020 № 463-IX URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/463-20#n80> (дата звернення: 01.12.2022).
2. Про затвердження типової форми договору про навчання у закладі вищої освіти: постанова Кабінету Міністрів України від 19 серпня 2020 р. № 735 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/735-2020-%D0%BF#Text> (дата звернення: 01.12.2022).
3. Щербина В.С. Господарське право : підручник. 6-те вид., перероб. і допов. Київ : Юрінком Інтер, 2013. 640 с.
4. Цивільний кодекс України : Закон України від 16 січня 2003 р. № 435-IV / *Верховна Рада України* URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення: 03.12.2022).
5. Про ліцензування видів господарської діяльності : Закон України від 02 березня 2015 р. № 222-VIII / *Верховна Рада України* URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/222-19#Text> (дата звернення: 04.12.2022).
6. Про освіту: Закон України від 05.09.2017 №2145-VIII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2145-19#n655> (дата звернення: 01.12.2022).
7. Про затвердження Типового договору про надання платної освітньої послуги для підготовки фахівців: наказ Міністерства освіти і науки України від 07.09.2020 № 1113 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1021-20#Text> (дата звернення: 01.12.2022).
8. Сімейний кодекс України URL: від 10.01.2002 № 2947-III <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#n791> (дата звернення: 04.12.2022).
9. Податковий кодекс України від 02 грудня 2010 року № 2755-VI URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17#n3814> (дата звернення: 03.12.2022).
10. Деякі питання забезпечення приватним акціонерним товариством «Українська фінансова житлова компанія» доступного іпотечного кредитування громадян України: Постанова Кабінету Міністрів України від 2 серпня 2022 р. № 856 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/856-2022-%D0%BF#Text> (дата звернення: 03.12.2022).
11. Пижова М. О. Категорія справедливості в контексті оплати праці *Юридичний науковий електронний журнал*. 2020. № 9. С. 157–159.
12. Бюджетний кодекс України від 08.07.2010 № 2456-VI URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2456-17#n2431> (дата звернення: 02.12.2022).
13. «Про Положення про національний заклад (установу) України»: указ Президента України від 16.06.1995 № 451/95 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/451/95#Text> (дата звернення: 02.12.2022).
14. Про авторське право і суміжні права: Закон України від 23.12.1993 № 3792-XII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3792-12#n174> (дата звернення: 02.12.2022).

Пижов О.М. ОСОБЛИВОСТІ ОСВІТНІХ ВІДНОСИН В ПРЕДМЕТНІЙ СФЕРІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

Стаття присвячена особливостям освітніх відносин в предметній сфері правового регулювання. Автор розглядає освіту як об'єкт правового впливу, а освітні відносини як своєрідний предмет правового регулювання. У статті відстоюється думка, що освітнє право є міжгалузевим інститутом. Запропонована авторський розподіл освітніх відносин в предметній сфері правового регулювання на дві групи. Перша – безпосередньо освітні, а до другої групи належать ті, які пов'язані з ними. Аргументовано доведено, чому саме безпосередньо освітні відносини входять до першої групи. Вказано, що юридичним фундаментом безпосередньо освітніх відносин є стаття 53 Конституції України, яка визначає, що кожен має право на освіту. До другої групи належить ціла низка відносин, серед яких адміністративні, цивільні, трудові, бюджетні, земельні та інші, які пов'язані з безпосередньо освітніми та спрямовані на забезпечення освітнього процесу в тому чи іншому вигляді.

У статті виділено одинадцять видів відносин, які віднесено до другої групи. Серед них адміністративні, господарські, трудові, відносини із соціального забезпечення, бюджетні, податкові, фінансові, земельні, сімейні, цивільні та відносини з приводу авторських та суміжних прав.

Автором висувається припущення, що дискусії щодо самостійності чи несамостійності галузі освітнього права буде тривати ще довго. А враховуючи, якої актуальності набуває розвиток освітнього права та процеси, які в ньому відбуваються як в середині нашої держави, так і на міжнародній арені, то це є і буде предметом ще не одного дисертаційного дослідження.

Зроблено висновок, що зазначені і охарактеризовані в статті відносини складають предмет міжгалузевого інституту освітнього права. Його предмет є своєрідний з особливостями багатогранності і неоднорідності. Стверджується, що освітні відносини в предметній сфері правового регулювання займають особливе місце і пояснюється це тим, що юридичний фундамент цих відносин закладений в конституційних положеннях, які потім знаходять своє вираження в спеціальних освітніх законах та інших нормативно-правових актах.

Ключові слова: освітнє право, конституційне право на освіту, освітні відносини, предмет правового регулювання, конституційні положення.

Pyzhov O.M. FEATURES OF EDUCATIONAL RELATIONS IN THE SUBJECT AREA OF LEGAL REGULATION

Education in the XXI century occupies the leading role of the driving force of civilized society. The article is devoted to the features of educational relations in the subject area of legal regulation. Legal regulation of educational relations is one of the central issues in building the educational policy of the state. It is an element of national ideology, which forms the internal political situation in the country and affects the international relations of the state.

The author considers education as an object of legal influence, and educational relations as a kind of subject of legal regulation. In the author's opinion, education law is an intersectoral institution. In this context special educational laws are analyzed.

The author's division of educational relations in the subject area of legal regulation into two groups is proposed. The first is directly educational, and the second group includes those that are related to them. It is proposed to consider educational legal relations from the standpoint of a communicative approach and defines as regulated by the norms of educational law a communicative relationship that arises between a student and/or his/her legal representatives and a teacher within an educational institution in connection with the acquisition by this person of knowledge, skills, competencies and other intangible spiritual benefits defined by the state standards of education.

It is reasonably proved why the direct educational relations are included in the first group, since it is the relationship between the subjects of educational activity (this is an individual or legal entity (educational institution, enterprise, institution, organization), that carries out educational activities) and students (pupils, students, cadets, trainees, interns, postgraduate students (adjuncts), other persons who receive education in any type and form of education) during which the transfer of knowledge, skills, competencies are formed.

It is indicated that the legal basis of direct educational relations is Article 53 of the Constitution of Ukraine, which stipulates that everyone has the right to education. The second group includes a number of relations, including administrative, civil, labor, budgetary, land and other relations related directly to education and aimed at ensuring the educational process in one form or another.

The article identifies eleven types of relations that belong to the second group. Among them are administrative, economic, labor, social security, budgetary, tax, financial, land, family, civil and copyright and related rights relations.

It is concluded that the relations indicated and described in the article constitute the subject of the interdisciplinary institute of educational law. Its subject is peculiar with features of multifacetedness and heterogeneity. It is argued that educational relations in the subject area of legal regulation occupy a special place and this is explained by the fact that the legal foundation of these relations is laid in the constitutional provisions, which are then expressed in special educational laws and other normative legal acts.

Key words: educational law, constitutional right to education, educational relations, subject of legal regulation, constitutional provisions.

УДК 340: 342.25
DOI 10.32845/2663-5666.2022.4.4

ДО ПИТАННЯ ФОРМУВАННЯ ПАРТИСИПАТИВНОЇ ДЕМОКРАТІЇ В УКРАЇНІ

Постановка проблеми у загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями. Події 24 лютого стали поштовхом до роздумів над одним із фундаментальних питань, пов'язаних із особливостями самоорганізації українців перед загрозою внутрішніх та зовнішніх викликів. У перші дні військової агресії російської федерації проти України саме здатність українських громадян об'єднуватись у спільноти з метою здійснення захисту своєї території, держави України, здавалось, стала несподіванкою не лише для країни-агресора, а й для всього світу. Пошук відповіді на питання, наскільки природним та глибоким є цей стан для українців та що спричинило таку активну поведінку всупереч очікуванням, очевидно, стане предметом не одного наукового дослідження. Натомість у представленій статті це питання розглядатиметься з позиції партисипативного народовладдя як інструменту демократії.

Формулювання мети та завдань дослідження. Метою даної публікації є аналіз розвитку проблеми партисипативної демократії в Україні. При цьому завданнями дослідження визначено аналіз поняття та форм партисипативної демократії, узагальнення пов'язаних із цим проблем та пошук шляхів їх вирішення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми, виділення невирішених раніше частин загальної проблеми. Питанню місцевого самоврядування з позиції народовладдя приділено увагу в дослідженнях В. Барського, Є. Гетьмана, Г. Задорожньої, С. Запари, Т. Карабін, В. Косович, В. Куйбіди, Л. Луць, Т. Масловської, А. Нечипоренко, М. Петришиної, А. Пухтецької, Т. Рябченко, С. Семко, А. Шармоянц, Ю. Шпак та багатьох інших вчених. Разом із цим існує постійна необхідність у дослідженні питання, його систематизації, що може слугувати основою для подальших наукових розвідок та удосконалення наявної практики.

Виклад основного матеріалу. У Загальній декларації прав людини (ч. 3 ст. 21) наголошу-

ється, що воля народу повинна бути основою влади уряду; ця воля повинна виявлятися в періодичних і нефальсифікованих виборах, які повинні відбуватися при загальному і рівному виборчому праві шляхом таємного голосування або ж через інші рівнозначні форми, що забезпечують свободу голосування.

Відповідно до положення ч. 2 ст. 5 Конституції України: «Носієм суверенітету і єдиним джерелом влади в Україні є народ. Народ здійснює владу безпосередньо і через органи державної влади та органи місцевого самоврядування». Слід погодитись із думкою Т.О. Рябченко [1], згідно з якою «надзвичайно важливим видом діяльності народу, спрямованим на безпосередню реалізацію належної йому влади, є правотворчість».

Згідно із правовою позицією, викладеною в Рішенні Конституційного Суду України від 5 жовтня 2005 р. № 6-рп (справа про здійснення влади народом) [2], «положення "носієм суверенітету... є народ" закріплює принцип народного суверенітету, згідно з яким влада Українського народу є первинною, єдиною і невідчужуваною...». Фактично Конституційний Суд України наголосив, що українському народові належить вся повнота влади і що Конституція України первинною формою демократії визнає безпосередню.

Серед різних форм демократії сучасні дослідники виділяють як вищу так звану «партисипативну демократію» – коли громадяни беруть участь (*participate*, англ. – брати участь) у процесі прийняття управлінських рішень, зокрема й на місцевому рівні. Під формами партисипативної демократії (демократії участі) розуміють способи, методи волевиявлення громадян із метою здійснення суспільних функцій, які мають правові наслідки.

До форм партисипативної демократії, які одержали своє законодавче закріплення в Україні, належать місцеві референдуми, місцеві вибори, загальні збори громадян за місцем їхнього проживання, місцеві ініціативи, громадські слу-

хання, органи самоорганізації населення, опитування громадян тощо [3].

Постає питання визначення змісту терміна «правотворчість» з точки зору її реалізації у народі, його владних повноважень. Чи можна назвати опитування громадян, протоколи та рішення загальних зборів громадян, громадських слухань тощо правотворчістю?

Якщо місцеві вибори як форма партисипативної демократії мають чіткі ознаки правотворчості, інші конституційно-правові форми безпосередньої демократії не здобули визначеності та чіткої правової регламентації. В Україні партисипативна муніципальна правотворчість перебуває у стадії формування та потребує визначеності, чіткого правового закріплення.

Окрім того, існує певна нормативна плутина щодо власне форм муніципальної партисипативної правотворчості. Так, спеціальним законом, який регламентує діяльність місцевого самоврядування є Закон України «Про місцеве самоврядування», відповідно до якого окремі статті передбачають лише п'ять форм муніципальної партисипативної правотворчості: місцевий референдум (ст. 7); загальні збори громадян (ст. 8); місцеві ініціативи (ст. 9); громадські слухання (ст. 13); органи самоорганізації населення (ст. 14). Додатково, наприклад, у ст. 46 згадуються місцеві вибори та електронні петиції.

Проте спільний колектив робочої групи з питань місцевої демократії Ради донорів з питань децентралізації в Україні при Мінрегіоні, фахівців Мінрегіону, Центрального офісу реформ при Мінрегіоні, асоціацій органів місцевого самоврядування, фахівців і експертів у сфері місцевої демократії та статутної нормотворчості підготував Методичні рекомендації щодо розроблення статуту територіальної громади села, селища, міста, які містять Розділ III. Форми безпосередньої участі територіальної громади у вирішенні питань місцевого значення, що включає наступні форми безпосередньої участі територіальної громади у вирішенні питань місцевого значення: 1) місцеві вибори; 2) місцевий референдум; 3) загальні збори громадян за місцем проживання; 4) місцеві ініціативи; 5) громадські слухання; 6) звернення громадян до органів і посадових осіб місцевого самоврядування, у тому числі у форматі електронної петиції; 7) консультації з громадськістю; 8) участь у консультативно-дорадчих органах, утворених при органах місцевого самоврядування; 9) участь у роботі контрольно-наглядових органів

юридичних осіб публічного права, утворених за рішенням Ради; 10) участь у розподілі коштів місцевого бюджету через створення проектів для покращення розвитку територіальної громади та/або голосування за них (громадський бюджет, бюджет місцевих проектів); 11) участь у створенні та діяльності органів самоорганізації населення; 12) інші форми участі, передбачені законодавством (Рада може визначати інші форми участі, що використовуються у відповідній громаді) [4].

Нещодавно було оприлюднено проєкт закону № 7283 від 13.04.2022 р. «Про внесення змін до Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» та інших законодавчих актів України щодо народовладдя на рівні місцевого самоврядування» [5], в якому формами участі територіальної громади у вирішенні питань місцевого значення визначаються: 1) місцеві референдуми; 2) загальні збори; 3) місцеві ініціативи; 4) громадські слухання; 5) електронні петиції; 6) участь жителів у розподілі коштів місцевого бюджету; 7) публічні консультації; 8) громадська оцінка (експертиза) діяльності виконавчих органів ради та посадових осіб; 9) консультативно-дорадчі органи при органах місцевого самоврядування та їх посадових особах; 10) інші форми участі, що не суперечать законодавству. Як бачимо, перелік форм народовладдя на рівні місцевого самоврядування здебільшого збігається із позиціями експертів. Загалом, погоджуючись із наведеним, пропонуємо класифікувати ці форми народовладдя з позиції обов'язковості прийняття органами місцевого самоврядування відповідних рішень на *безпосередні* та *опосередковані* форми. Так, до форм безпосередньої партисипативної демократії належать: місцеві референдуми, місцеві вибори, органи самоорганізації населення. І місцеві вибори, і місцеві референдуми у встановлених законодавством випадках гарантують реалізацію органами влади прямого народного волевиявлення. Натомість органи самоорганізації населення самі по собі є органами, що поєднують у собі риси як громадського утворення, так і органу публічної влади (в межах переданих радою повноважень).

Аксіоматичним є положення, що безпосередня демократія (дослівний переклад – «безпосередня влада народу») – це передбачений Конституцією України вид прямої реалізації народного суверенітету. За своїм змістом безпосереднє народовладдя є насамперед формуванням представницьких органів державної влади й органів місцевого самоврядування, їх посадових

осіб (стаття 71 Конституції України); прийняттям законів та інших рішень загальнодержавного або місцевого значення (статті 72, 73, 74 Конституції України); гарантуванням (охороною) конституційного ладу (стаття 5 Конституції України) [4]. Таким чином, безпосередня форма партисипативної демократії має особливість, пов'язану прямим вільним волевиявленням народу, що обов'язково завершується правотворчістю як необхідною умовою реалізації народної волі, представників територіальної громади.

До опосередкованих форм партисипативної демократії належать: загальні збори громадян за місцем їхнього проживання, місцеві ініціативи, громадські слухання, звернення громадян (електронні петиції тощо), інші форми. Головною відмінністю опосередкованої форми партисипативної демократії від безпосередньої є те, що вона, як правило, не передбачає наслідком правотворчість.

Правотворчість має за безпосередню мету формування правових норм, їх зміну, скасування та доповнення. У представленому дослідженні ми виходимо з того, що партисипативна муніципальна правотворчість демонструє взаємозв'язок, що поєднує інтереси представників територіальної громади із обов'язками органів місцевого самоврядування в частині досягнення ефективного та якісного врядування. Партисипативна муніципальна правотворчість є сполучною ланкою громадян з органами місцевого самоврядування, яке здійснюється шляхом висловлювання своєї позиції під час реалізації її різних форм, зокрема, загальних зборів, громадських слухань прямого вільного волевиявлення тощо і є важливим організаційним засобом залучення громадян до роботи органів місцевого самоврядування. Водночас партисипативна муніципальна правотворчість в жодному разі не замінює представницькі форми правотворчості та фактично є доповненням до них.

Висновок. Таким чином, *партисипативна муніципальна правотворчість* – діяльність органів місцевого самоврядування щодо створення в передбачений законом спосіб нормативно-правових актів на засадах участі громадян. На нашу думку, «застаріле» законодавство, розпорошеність у різних нормативних актах правового регулювання форм партисипативної демократії, наявність у них неузгоджених дефініцій на кшталт «громадські обговорення», «публічні громадські обговорення», «громадські слухання» тощо не призводить до досягнення мети, позначеної прямо або опосередковано в цих ак-

тах – діалогу між громадою та муніципальними органами. Поряд із цим важливість залучення громадян до участі в управлінні державними справами є витребуваною часом та обставинами національного розвитку. Вважаємо за необхідне здійснення реформи партисипативної демократії в Україні, що включатиме два етапи:

I етап – розвиток партисипативної демократії в Україні на локальному рівні. Зазначений етап включає розробку та затвердження на локальному рівні у всіх без винятку територіальних громадах статуту територіальної громади та положень про окремі форми партисипативної демократії, які можуть бути оформлені як додатки до статуту територіальної громади.

II етап – розробка та прийняття Кодексу безпосередньої правотворчості українського народу. На нашу думку, необхідно провести кодифікацію нормативних актів, пов'язаних із формами безпосередньої участі територіальної громади у вирішенні питань місцевого значення. Систематизація цих актів, здійснена шляхом коригування та зведення правових норм, що містяться в різних джерелах права, у логічно узгоджений нормативно-правовий акт, здатна системно і вичерпно врегулювати форми безпосередньої участі територіальної громади у вирішенні питань місцевого значення. Розробка такого кодексу може стати новим суспільним договором між українською владою та громадою, на основі якого забезпечуватиметься сталий розвиток територій, національних інтересів.

Кодекс безпосередньої правотворчості українського народу може мати наступну структуру: загальні положення, форми безпосередньої партисипативної демократії (місцеві референдуми, місцеві вибори, органи самоорганізації населення); опосередковані форми партисипативної демократії (загальні збори громадян за місцем їхнього проживання, місцеві ініціативи, громадські слухання, звернення громадян (електронні петиції тощо), інші форми).

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Рябченко Т.О. Референдум як форма безпосередньої правотворчості українського народу (теоретичні аспекти): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.01. Київ, 2015. 222 с.
2. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням народних депутатів України щодо офіційного тлумачення термінів «район» та «район у місті», які застосовуються в пункті 29 частини першої статті 85, частині п'ятій статті 140 Конституції України, і поняття «організація управлін-

ня районами в містах», яке вживається в частині п'ятій статті 140 Конституції України та в частині першій статті 11 Закону України «Про столицю України – місто-герой Київ», а також щодо офіційного тлумачення положень пункту 13 частини першої статті 92 Конституції України, пункту 41 частини першої статті 26 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» стосовно повноваження міських рад самостійно вирішувати питання утворення і ліквідації районів у місті (справа про адміністративно-територіальний устрій) № 11-рп/2001 [від 13 липня 2001 року. Справа № 1- 39/2001 2001]. Офіц. вісник України. 2001. № 29. Ст. 1327.

3. Громадська експертна доповідь: Досвід застосування місцевого референдуму в Україні як складової

місцевої демократії. Доповідь підготовлено Лабораторією законодавчих ініціатив в рамках Програми USAID “РАДА: відповідальність, підзвітність, демократичне парламентське представництво”, що виконується Фондом Східна Європа Київ, 2016. URL: pdfjoiner.pdf (parlament.org.ua)(дата звернення: 20.07.2019).

4. Практичний посібник АМУ для громад (видання третє). Модуль 1. Типовий статут територіальної громади. Київ, 2020. URL: Modul 1.indd (auc.org.ua) (дата звернення: 20.06.2021).

5. Про внесення змін до Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» та інших законодавчих актів України щодо народовладдя на рівні місцевого самоврядування: проєкт закону № 7283 від 13.04.2022 р. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/39362>

Роговенко О.В. До питання формування партисипативної демократії в Україні

Метою представленої публікації є аналіз розвитку проблеми партисипативної демократії в Україні. При цьому завданнями дослідження визначено аналіз поняття та форм партисипативної демократії, узагальнення пов'язаних із цим проблем та пошук шляхів їх вирішення.

Події 24 лютого стали поштовхом до роздумів над одним із фундаментальних питань, пов'язаних із особливостями самоорганізації українців перед загрозою внутрішніх та зовнішніх викликів. У перші дні військової агресії російської федерації проти України, саме здатність українських громадян об'єднуватись у спільноти з метою здійснення захисту своєї території, держави України, здавалось, стала несподіванкою не лише для ворога, а й для всього світу. Пошук відповіді на питання, наскільки природним та глибоким є цей стан для українців та що спонукало їх до такої активної поведінки, очевидно, стане предметом не одного наукового дослідження. Натомість у представленій статті це питання розглядатиметься з позиції партисипативного народовладдя як інструменту демократії.

Під *партисипативною муніципальною правотворчістю* пропонується розуміти діяльність органів місцевого самоврядування щодо створення в передбаченій законом спосіб нормативно-правових актів на засадах участі громадян. Безумовно, «застаріле» законодавство, розпорошеність у різних нормативних актах правового регулювання форм партисипативної демократії, наявність в них неузгоджених дефініцій на кшталт «громадські обговорення», «публічні громадські обговорення», «громадські слухання» тощо не призводить до досягнення мети, позначеної прямо або опосередковано в цих актах – діалогу між громадою та муніципальними органами. Поряд із цим важливість залучення громадян до участі в управлінні державними справами є витребуваною часом та обставинами національного розвитку. Пропонується здійснення реформи партисипативної демократії в Україні, що включатиме два етапи:

I етап – розвиток партисипативної демократії в Україні на локальному рівні. Зазначений етап включає розробку та затвердження на локальному рівні у всіх без винятку територіальних громадах статуту територіальної громади та положень про окремі форми партисипативної демократії, які можуть бути оформлені як додатки до статуту територіальної громади.

II етап – розробка та прийняття Кодексу безпосередньої правотворчості українського народу. Вбачається, що необхідно провести кодифікацію нормативних актів, пов'язаних із формами безпосередньої участі територіальної громади у вирішенні питань місцевого значення. Систематизація цих актів, здійснена шляхом коригування та зведення правових норм, що містяться в різних джерелах права, у логічно узгоджений нормативно-правовий акт, здатна системно і вичерпно врегулювати форми безпосередньої участі територіальної громади у вирішенні питань місцевого значення. Розробка такого кодексу може стати новим суспільним договором між українською владою та громадою, на основі якого забезпечуватиметься сталий розвиток територій, національних інтересів.

Кодекс безпосередньої правотворчості українського народу може мати наступну структуру: загальні положення, форми безпосередньої партисипативної демократії (місцеві референдуми, місцеві вибори, органи самоорганізації населення); опосередковані форми партисипативної демократії (загальні збори громадян за місцем їхнього проживання, місцеві ініціативи, громадські слухання, звернення громадян (електронні петиції тощо), інші форми).

Ключові слова: партисипативна демократія, правотворчість, місцеві органи влади, партисипативна муніципальна правотворчість.

Rogovenko O.V. On the question of the formation of participative democracy in Ukraine

The purpose of the presented publication is to analyze the development of the problem of participatory democracy in Ukraine. At the same time, the tasks of the research are the analysis of the concept and forms of participatory democracy, the generalization of problems in this connection and the search for their solutions.

The events of February 24 became an impetus for reflection on one of the fundamental issues related to the peculiarities of self-organization of Ukrainians in the face of the threat of internal and external challenges. In the first days of the Russian Federation's military aggression against Ukraine, it was the ability of Ukrainian citizens to unite in communities in order to protect their territory, the state of Ukraine, that seemed to be a surprise not only to the enemy, but also to the whole world. The search for an answer to the question of how natural and deep this state is for Ukrainians and what motivated them to such active behavior will obviously become the subject of more than one scientific study. Instead, in the presented article, this issue will be considered from the standpoint of participatory people's government as a tool of democracy.

According to the author of the article, participatory municipal law-making is the activity of local self-government bodies regarding the creation of normative legal acts in the manner prescribed by law on the basis of citizens' participation. In our opinion, the "outdated" legislation, the dispersion in various regulatory acts of the legal regulation of forms of participatory democracy, the presence in them of inconsistent definitions such as "public discussions", "public public discussions", "public hearings", etc. do not lead to the achievement of the goal, indicated directly or indirectly in these acts – dialogue between the community and municipal bodies. Along with this, the importance of involving citizens to participate in the management of state affairs is required by the times and circumstances of national development. We consider it necessary to carry out the reform of participatory democracy in Ukraine, which will include two stages:

The first stage is the development of participatory democracy in Ukraine at the local level. The specified stage includes the development and approval at the local level in all territorial communities, without exception, of the territorial community charter and provisions on certain forms of participatory democracy, which can be drawn up as appendices to the territorial community charter.

The II stage is the development and adoption of the Code of Direct Law-Making of the Ukrainian People. In our opinion, it is necessary to codify the normative acts related to the forms of direct participation of the territorial community in solving issues of local importance. The systematization of these acts, carried out by reworking and summarizing the legal norms contained in various sources of law, into a logically agreed normative legal act, is able to systematically and comprehensively regulate the forms of direct participation of the territorial community in solving issues of local importance. The development of such a code can become a new social contract between the Ukrainian authorities and the community, on the basis of which the sustainable development of territories and national interests will be ensured.

The code of direct law-making of the Ukrainian people may have the following structure: general provisions, forms of direct participatory democracy (local referenda, local elections, bodies of self-organization of the population); indirect forms of participatory democracy (general meetings of citizens at their place of residence, local initiatives, public hearings, citizen appeals (electronic petitions, etc.), other forms).

Keywords: participatory democracy, law-making, local authorities, participatory municipal law-making.

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС; СІМЕЙНЕ ПРАВО

Задніпряна-Корінна М.Ю.,

кандидат юридичних наук,

доцент кафедри економіки і права

Національного університету харчових технологій

УДК 347.1

DOI 10.32845/2663-5666.2022.4.5

ФОРМУВАННЯ ПОНЯТТЯ «ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ» В ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ

Постановка проблеми. Аналізуючи поняття цивільна відповідальність важливо враховувати, що похідне поняття відповідальності в різних історичних етапах розглядається по-різному, але в усіх правових системах відповідальність визнається важливою гарантією забезпечення реалізацією захисту прав громадянин.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Дослідженням питання відповідальності займалися такі вітчизняні науковці: О.М. Болсунова, К.В. Басін, І.А. Безклубий, Ю.Ю. Бисага, С.В. Бобровник, В.С. Венедиктов, О.В. Зайчук, А.Й. Іванський, В.А. Кожухар, Д.С. Комарницький, І.М. Лукіна, Д.М. Лук'янець, Л.А. Луць, О.Д. Максимюк, Ю.С. Мигаль, Н.О. М'ясникова, Н.М. Оніщенко, А.О. Осауленко, М.Р. Романинець, В.В. Середюк, Т.І. Тарахонич, М.М. Хміль, а також європейські, американські вчені: Ж.Д. Альберт, І. Бентам, Т. Бредлі, А. Ватсон, К. Йонас, П. Кейн, Р. Маккіон, Дж.С. Мілль, К. Мітчелл, Р. Пернетта, О.Х. Філіпс, Р. Фрей, Г.Л. Харт, Т. Хонор, Д. Ярдлі. Серед цих праць є дослідження поняття відповідальності в різних сферах- філософській, правовій, соціальній, економічній та інших. Потреба дослідження формування цивільної відповідальності є досить актуальною на сьогоднішній день, адже саме дослідження основних історичних етапів встановлення цивільної відповідальності дозволить сформувати всебічне розуміння цього поняття.

Виклад основного матеріалу. Поняття «відповідальність» походить від латинського слова «respondere», та означає, по-перше, обов'язковість притягнення до відповідальності за результати своєї діяльності (у тому числі негативної) та, по-друге, прийняття позитивної відповідальності за вчиненні діяння. Означені основні значення поняття

відповідальності на сьогодні набули значного розвитку не тільки в праві, а й в соціології, філософії та багатьох інших науках. Поняття відповідальності в більшості робіт розглядається як поняття, що має різні прояви, зокрема: історичний, соціальний, політичний, правовий, моральний та ін. Тому, це поняття має багато аспектів. Слід зазначити, що найважливішим аспектом виступає розуміння відповідальності як обов'язку особи відповідати за вчинення аморального, протиправного діяння. Адже, моральні та соціальні-психологічні якості особи є фундаментом позитивної відповідальності в суспільстві та одночасно виступають підставою застосування заходів державного примусу за вчинення протиправних діянь. Також, означене поняття розглядається як «психологічний стан особи, її обов'язок, який включає фактори впливу суспільства щодо порушення норм чи правил. Поєднання моральної та юридичної відповідальності, в принципі, як і інші прояви відповідальності, є досить взаємопов'язаним. Моральна відповідальність може проявлятися у поведінці та почутті обов'язку, хоча прирівнювати відповідальність та обов'язок багато вчених не рекомендують» [5, с. 5].

Умовно можна поділити становлення відповідальності на такі етапи: Античність – де поняття відповідальності розглядається разом з ідеєю свободи, справедливості, вільного вибору; Середньовіччя – на даному етапі саме Бог визначав долю людини, її дії та відповідальність розглядалися в теологічному аспекті; Відродження та Новий час – людина визнавалася самостійним суб'єктом, який обирав, як діяти та ніс відповідальність за наслідки своїх діянь. Період Античності охоплює «філософські твердження щодо відповідальності, які розглядаються у співвідношенні з свободою, справедливістю, моральністю,

вчинками людини. Так, у вченні Геракліта про Логос, обираючи той чи інший варіант, людина несе відповідальність за наслідки свого вибору. Будь-яка вада людини, все вчинене нею зло пояснювались відхиленням від всезагального закону Логоса, і тому Геракліт зазначав, що «свавілля потрібно гасити скоріше, чим пожежу» [1, с. 24]. Гомер пояснював, що «поразки, помилки людей обумовленні волею богів, але з плином часу наполягав, що людина вчиняє свої дії обдумано та відповідає за них, адже це є результат власних рішень» [4, с. 10]. Демокрит та Сократ розглядали відповідальність разом з внутрішніми якостями людини. Сократ вважав, що в людській душі закладені поняття, які визначають всі дії і вчинки людини. За Сократом, якби людина не мала душі, вона не мала б розуму і знання. Філософ розглядав поняття «добро» і «зло». Добро є ознакою знання, а зло є свідченням незнання. Через знання людина отримує свободу, а через незнання може скоїти зло. За допомогою знання людина здобуває владу над собою та своїми пристрастями. Платон в своїх працях наголошував, що людина повинна відповідати за свій власний вибір. Поняття справедливості розглядав як справедливе суспільство, де кожна людина реалізує дані їй від природи здібності. Досліджуючи поняття відповідальності варто зазначити, що зародження принципу справедливості в той період розглядалось і Цицероном, як вище благодіяння. Арістотель зазначав, що відповідальність виникає там, де існує свобода вибору при ухваленні рішень. Так, лише повна свобода вибору, яка супроводжується виваженням цілей та засобів, є умовою відповідальності людини за свої вчинки. Вирішення проблеми відповідальності полягало у вченні про добровільні і мимовільні дії. Відповідальність виникала там, де існувала свобода вибору під час прийняття рішення. Арістотель поділяв вчинки на довільні і мимовільні, навмисні і ненавмисні та вчинки через невідання. «Мимовільний вчинок не є дією, що здійснюється під впливом пристрасті або сильного прагнення» [2, с. 120]. А при довільних діях головну роль відіграє мотив – щось внутрішнє. Добродійні дії завжди є довільними; для їх аналізу Арістотель вводив поняття наміру. Намір ґрунтується на попередньому виборі різних варіантів поведінки, в ході чого відбувається зіткнення, боротьба мотивів. Добродійність для Арістотеля полягає у «відношенні до своїх обов'яз-

ків, добросовісному їх виконанні» [2, с. 119]. Увага приділялася проблемі відповідальності і в Середньовіччі, переважно в релігійному аспекті. Так, Августин розглядав питання відповідальності людини і Бога, а саме – чи є Бог відповідальним за зло. Зло в даному випадку розглядалось не як хвороба чи як смерть, а як зло, яке творить безпосередньо сама людина. Також, розглядали питання відповідальності в контексті християнської філософії в своїх працях Оріген, Ф. Аквінський, С. Боецій. І. Кант поняття відповідальності пов'язав з поняттям обов'язку. У вченні про внутрішнє ставлення до обов'язку І. Кант доводив, що людина підкоряє власну волю зовнішній необхідності, приймає її як внутрішній моральний закон. Вчений також розглядав проблему відповідальності у зв'язку з філософською проблемою свободи. В епоху Відродження та Нового часу постала проблема відповідальності людини перед суспільством. Людина сама відповідальна за власні дії, відповідальність пов'язувалася з самовдосконаленням. У цей період при дослідженні відповідальності увага зверталася на розум людини, адже саме він формує волю вчиняти так чи інакше. Людина через розум відповідає за наслідки свого вибору та, аналізуючи практику, дізнається за що саме нести відповідальність.

Поняття відповідальності стало досить активно вивчатись у ХІХ – на початку ХХ ст. Майже всі дослідники зазначеного періоду прагнули пов'язати відповідальність з технологічними та індустріальними здобутками західної цивілізації. Так, Р. Маккюн пов'язував її зі становленням демократичного ладу в Західній Європі, Г. Йонас – з розвитком науки, Х. Ленк та К. Мітчелл – з посиленням технологізації та індустріалізації західного суспільства, а П. Друкер – з розвитком ринкових відносин.

З кінця 50-х початку 60-х років ХХ століття увага науковців до проблем відповідальності в праві саме у загальнотеоретичному плані зростає. Вагомий внесок щодо даного питання зробили вчені радянського періоду. Зародження досліджень феномена юридичної відповідальності з позиції загальної теорії права почалося з кінця 50-х років. Саме М.Д. Шаргородський був одним із перших дослідників цього феномена в праві. Вчені радянського періоду зробили вагомий внесок у сучасне розуміння поняття юридичної відповідальності. О.С. Йоффе і М.Д. Шаргородський розгляда-

ли відповідальність в праві «як міру державного примусу, що заснована на юридичному і громадському засудженні поведінки правопорушника і виражається у встановленні для нього певних негативних наслідків у вигляді обмежень особистого чи майнового порядку». Але з плином часу М.Д. Шаргородський дає інше поняття юридичної відповідальності та розглядає дане поняття вже як «обов'язок правопорушника перетерпіти заходи державного примусу у формі позбавлень особистого або майнового характеру» [8, с. 315]. О.С. Йоффе зазначав, що відповідальність – «це визнана державою можливість особи надавати звіт про свою протиправну поведінку і обов'язок перетерпіти міри державно-примусового впливу у формі позбавлення певних благ, які безпосередньо йому належать» [9, с. 38]. За твердженням О.С. Йоффе, специфіка юридичної відповідальності полягає в покаранні, карі за скоєний делікт. Ця основна риса відрізняє юридичну відповідальність від будь-яких інших владно-примусових засобів державного впливу. Отже, на його думку, правова відповідальність – це особливий, державно-примусовий захід, що покладає на відповідального суб'єкта істотно нові, додаткові обмеження, які полягають або у позбавленні права, або в покладенні обов'язку (наприклад, сплатити неустойку), або у позбавленні права, поєднаного з покладенням обов'язку. Відповідальність як форма державного примусу, на відміну від інших державно-примусових засобів, зазначена лише в штрафних (каральних) санкціях. Тому реалізація їх не що інше, як юридична відповідальність.

Становлення інституту юридичної відповідальності обумовлено історичними особливостями розвитку держави і права, визначенням спрямованості та основних функцій відповідальності в суспільстві. Дослідження багатьох європейських та вітчизняних вчених та дослідників – представників різних галузей національного права, міжнародного права, компаративних досліджень – засвідчили стрімкий розвиток європейського законодавства, особливості формування наднаціональної правової системи, що відіграє пріоритетну роль у визначенні видів, підстав юридичної відповідальності, специфіки застосування до фізичних, юридичних осіб, а також органів державної влади. Слід зазначити, що інститут юридичної відповідальності характеризується важливим соціальним значенням, тому

в дослідженнях окремих вчених обґрунтовано його визначення як важливого соціального інституту, який поділяється на види юридичної відповідальності (кримінальну, адміністративну, цивільну (майнову), матеріальну (за трудовим законодавством), дисциплінарну, відшкодування моральної (немайнової) шкоди. До зазначених видів юридичної відповідальності, що були розвинуті у вітчизняній теорії держави та права і галузевих науках, приєднуються нові види відповідальності – відповідальності політичної, відповідальності державних службовців, відповідальності органів державної влади перед громадянами, відповідальності за шкоду, заподіяну майном (у тому числі джерелами підвищеної небезпеки), що належить органам державної влади.

Слід відмітити, що різниця у підходах до виокремлення підстав юридичної відповідальності в Європейському Союзі і Україні обумовлені різними традиціями, що були покладені в основу правового регулювання та на сьогодні визначають специфіку інституту юридичної відповідальності. Розглянуті вітчизняні підходи до визначення підстав юридичної відповідальності ілюструють не тільки доктринальні, але й відображені у нормативно-правових актах підходи щодо визначення підстав юридичної відповідальності, відмежовування від політичної, конституційної, цивільної, дисциплінарної, адміністративної, корпоративної, моральної відповідальності.

Що стосується цивільної відповідальності як виду юридичної відповідальності найчастіше в літературі відповідальність розглядають як обумовлену особливостями предмета і методу цивільно-правового регулювання системою цивільно-правових засобів, за допомогою яких забезпечується та гарантується захист цивільних прав та інтересів суб'єктів цивільного права та здійснюється штрафний і виховний вплив на правопорушників [10, с. 4]; як санкцію за правопорушення, яка викликає для правопорушника негативні наслідки у вигляді позбавлення суб'єктивних цивільних прав чи покладення додаткових цивільно-правових обов'язків [7, с. 97] та як реакцію на правопорушення.

Слід зауважити, що у європейському законодавстві, на відміну від вітчизняного, в другій половині ХХ ст. було проведено кодифікаційну роботу в національних системах законодавства, що реалізовувались шляхом прийняття кодексів або законів, котрі містили

уніфіковані положення, принципи та вимоги щодо притягнення до відповідальності майже в усіх сферах застосування правового надбання Європейського Союзу. Важливо врахувати те, що в національному законодавстві країн-членів Європейського Союзу закріплені спільні принципи та підстави притягнення до юридичної відповідальності, адже це виступає необхідним інструментом забезпечення внутрішнього правопорядку. Щоправда, притягнення до юридичної відповідальності ускладнюється необхідністю звернення не тільки до національних органів відповідної юрисдикції, й до наднаціональних – Європейського суду з прав людини та Європейського суду справедливості. З огляду на це, особливу увагу національних дослідників необхідно привернути до вивчення та узагальнення судової практики означених установ, рішеннями яких забезпечується дотримання важливих для суспільства гарантій захисту від незаконного та необґрунтованого переслідування, дотримання презумпції невинуватості, а також фундаментальних прав і свобод людини.

Становлення інституту юридичної відповідальності обумовлено історичними особливостями розвитку держави і права, визначенням спрямованості та основних функцій відповідальності в суспільстві. Дослідження багатьох європейських та вітчизняних вчених та дослідників – представників різних галузей національного права, міжнародного права, компаративних досліджень – засвідчили стрімкий розвиток європейського законодавства, особливості формування наднаціональної правової системи, що відіграє пріоритетну роль у визначенні видів, підстав юридичної відповідальності, специфіки застосування до фізичних, юридичних осіб, а також органів державної влади. З огляду на це, слід звернути увагу на історичний розвиток ключових положень інституту юридичної відповідальності в країнах Європи, що має важливе значення для визначення поняття цивільна відповідальність та обрання ефективних моделей, прийнятних для запровадження в національному правопорядку. Наприклад, у французькій юридичній доктрині сформувалося розуміння відповідальності у двох основних значеннях: відповідальність, що впливає з контракту; деліктна відповідальність, що впливає з зобов'язання визначеного у законі. Перший вид застосовується у разі умисного невиконання передбаченого контрактом зобов'язан-

ня. У свою чергу, деліктна відповідальність полягає в зобов'язанні відшкодувати шкоду, заподіяну інтересам інших осіб умисним не виконанням обов'язку, що випливає з закону. Таким чином сформульований важливий юридичний принцип – поводитися щодо інших у такій спосіб, щоб не заподіювати шкоду. Загальні засади цивільної відповідальності визначені у ст. 1382 Цивільного кодексу Французької республіки передбачають, що шкода, заподіяна людині, повинна бути відшкодована особою, що її заподіяла [5]. Також передбачено три умови відшкодування шкоди (ст. 1382 Цивільного кодексу Французької республіки) [5]. Наприклад, втрата чи пошкодження речі, тварини; фізичний характер (втрата руки, що породжує неможливість працювати, а отже, втрату доходів) та моральний характер (переживання фізичні та психологічні). Друга умова: шкода (збитки) мають бути прямо визначені, а також, відшкодовується упущена вигода. При цьому характер винного діяння, що підлягає відшкодуванню в порядку, передбаченому ст. 1382 Цивільного кодексу Французької республіки, передбачає відшкодування незалежно від умисного чи неумисного заподіяння. Деліктна цивільна відповідальність, як правило, виникає у разі недотримання встановленого правила або деонтологічного обов'язку. Наприклад, неповідомлення ветеринара про те, що тварина, яку привели на огляд, має заразну хворобу. За характером деліктів цей вид юридичної відповідальності розподіляється на важкі та звичайні. Важкі – це ті, що вчиняються тільки зловмисниками, а звичайні – умисне невиконання покладених обов'язків. Також розрізняються і легкі (вчинені особою через необережність) та дуже легкі, що вчиняються дуже обережними особами у виняткових випадках. Усі означені види застосовуються не тільки до фізичних, а й до юридичних осіб. Окремо встановлені підстави поєднання відповідальності – несення солідарної відповідальності або розподілу відповідальності між правопорушниками. Особлива увага присвячена відповідальності за дії осіб, щодо яких здійснюється представництво за законом, за договором. У ст. 1384 Цивільного кодексу Французької республіки передбачено обов'язок нести відповідальність не тільки за шкоду, заподіяну власним діянням, а також за ту, що заподіяна діяльністю осіб, за які особа має відповідати [5]. Також, встановлено відповідальність керівників

за шкоду, заподіяну їх працівниками під час здійснення службових функцій. Слід зазначити, що в ст. 1385 Цивільного кодексу Французької республіки встановлено відповідальність за шкоду, заподіяну тваринами, а саме, притягнення до відповідальності власника тварини або того, хто її утримає за шкоду, заподіяну твариною. Визначається, що відповідальність має нести саме та особа, у якої ця тварина знаходилась у момент заподіяння шкоди. При цьому узагальнюється, що відшкодуванню підлягає шкода, заподіяна будь-якою твариною, у тому числі дикою, з моменту її відлову (затримання). Відшкодування шкоди, що випливає з діяння, заподіяного твариною, передбачає встановлення в об'єктивній стороні делікту конкретизованої тварини, встановлення заподіяних збитків та причинного зв'язку, що підтверджує заподіяння твариною. Варто зауважити, що встановлено відповідальність без вини для осіб, що охороняють, випасають таку худобу, ст. 1385 Цивільного кодексу Французької республіки та встановлено умови неpritягнення до такого виду відповідальності, а саме за наявності вини потерпілого, третіх осіб, нещасного випадку [5]. Відшкодування відповідальності шляхом виплати страхового відшкодування передбачається у контракті страхування, зазначається, що страхова сума підлягає виплаті страховій особі, а страхові платежі виплачуються потерпілим у випадку заподіяння шкоди. Проте, страхове відшкодування не поширюється на відповідальність за контрактами. У страховому контракті визначаються застраховані суб'єкти. Наприклад, це може бути ветеринар, особисто його заступник, особи, що надають постійну допомогу тварині і ветеринари-стажери. У контракті визначений суб'єктний склад осіб, які мають (можуть) отримати страхове відшкодування (особисто ветеринар, його родичі, будь-які треті особи, що стали жертвами правопорушення, відшкодування шкоди за яким передбачено в страховому контракті). У випадку відшкодування шкоди за страховим контрактом обсяг грошового відшкодування може різнитися та становити максимально зазначений у контракті розмір або визначатися франшизою.

На думку деяких європейських вчених слід виокремити такі види відповідальності: ті, що передбачають відшкодування шкоди (адміністративна та цивільна) та ті, що передбачають накладення стягнень (кримінальна

та дисциплінарна). Аналізуючи сучасну зарубіжну правову доктрину, слід зазначити, що європейські вчені виділяють кілька сучасних моделей відповідальності: класична модель відповідальності (традиційна), що має просторовий та часовий вимір, що застосовується як до індивідуальних, так і до колективних суб'єктів; перспективна юридична відповідальність спрямована у майбутнє, що розглядається як відповідальність не тільки за сучасні, а й за наступні наслідки діяння перед усім суспільством. Ступінь небезпечності вимірюється потенційно небезпечними наслідками діяльності суб'єкта, і хоча таку відповідальність важко чітко визначити в момент вчинення правопорушення, проте його негативні наслідки обов'язково матимуть індивідуальний вплив на інших суб'єктів та знаходяться у причинному зв'язку з вчиненим правопорушенням. Дослідженню питання перспективної та етичної відповідальності присвячені спеціальні юридичні дослідження Дж. Горгоні, у яких він зазначає, що перспективна відповідальність має не тільки етичне, а й і юридичне значення, оскільки стосується виконання конкретизованих обов'язків, тобто виступає моделлю відповідальності, спрямованої у майбутнє [6]. Проблема притягнення до відповідальності щодо майбутнього є комплексною і може бути розкрита через перелік прав та обов'язків, визначених у теперішній час. Проте, на відміну від класичної моделі відповідальності, що спрямована на притягнення до відповідальності за вчинення правопорушення, перспективна модель відповідальності не має такої спрямованості, тобто не має ретроспективного ефекту. За своїми властивостями перспективна юридична відповідальність може застосовуватися індивідуально – до правопорушника, колективно – до двох співучасників правопорушення або до колективного суб'єкта, перелік яких може бути не визначений (суспільство, громада тощо). Індивідуальна відповідальність (позитивна відповідальність), з точки зору етичного розуміння, є необмеженою в юридичній сфері. Проте підстави притягнення до відповідальності мають бути чітко визначені (вчинення правопорушення).

Слід зауважити, що багато вітчизняних сучасних авторів поняття цивільна відповідальність розглядають по-різному. Наприклад, найпоширенішою думкою є, що відповідальність – важливий засіб впливу

на суб'єктів цивільних правовідносин, який визначається межами дозволеної та необхідної їх поведінки. Проаналізувавши історичні засади формування поняття цивільна відповідальність, на наш погляд, влучною є думка І.С. Канзафарової, що цивільна відповідальність як виду юридичної відповідальності найчастіше в літературі розглядають як обумовлену особливостями предмета і методу цивільно-правового регулювання систему цивільно-правових засобів, за допомогою яких забезпечується та гарантується захист цивільних прав та інтересів суб'єктів цивільного права та здійснюється штрафний і виховний вплив на правопорушників [10, с. 4]. Автор зазначає, що «відповідальність за цивільним законодавством» охоплюється два види відповідальності: перша є відповідальністю перед державою і носить публічно-правовий характер, друга є відповідальністю одного контрагента перед іншим, правопорушника перед потерпілим, і носить приватно-правовий характер. І лише остання є цивільно-правовою відповідальністю у власному розумінні. Відмінність між зазначеними видами відповідальності полягає не лише в особливостях санкцій, що застосовуються, а й у цілях та порядку їх застосування. Застосування заходів «публічно-правової» відповідальності спрямоване насамперед на забезпечення публічного порядку і можливе лише за рішенням суду. Застосування заходів цивільно-правової відповідальності спрямоване насамперед на забезпечення інтересів конкретної особи і може здійснюватись як у судовому, так і у позасудовому порядку» [10]. Сутність цивільно-правової відповідальності проявляється у відповідальності одного учасника цивільно-правових відносин (заподіювача шкоди) перед іншим (потерпілим), що обумовлено в першу чергу самою особливістю галузі цивільного права, яка ґрунтується на рівноправ'ї та незалежності суб'єктів даних правовідносин.

Висновок і перспективи подальших розвідок у даному напрямі. Отже, витоки фор-

мування поняття «відповідальність» в контексті цивільного права розглядалось по-різному в історичній ретроспективі, але сама ідея «людина повинна відповідати за свої вчинки» залишилася незмінною. Слід підкреслити ще раз, що усіх правових системах відповідальність визнається важливою гарантією забезпечення реалізацією захисту прав громадян. З огляду на це, подальше дослідження основних історичних етапів встановлення цивільної відповідальності дозволить сформулювати єдине розуміння цивільної відповідальності та іманентних їй принципів, що на жаль, досі не розроблені у вітчизняній доктрині.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Осауленко А. О. Історико-теоритичні аспекти розвитку юридичної відповідальності та покарання. *Право і суспільство*. 2010. №4. С. 23–26.
2. Про українське право. *Часопис кафедри теорії та історії держави і права Київ.нац. ун-ту імені Тараса Шевченка.* за ред. проф. І. Безклубого. К., 2010. Число V. 367 с.
3. Хримли И. А. Взаимодействие моральной и юридической ответственности в период глобализации. *Трансформация юридической ответственности на современном этапе развития общества* : матер. міжнар. наук. практ. конф. Донецьк, 2008. 164 с.
4. Юридична енциклопедія : 6 т. / редкол.: Ю.С. Шемшученко (гол. редкол.) [та ін.] К.: Укр.енцикл., 1998. 717 с.
5. Code civil / Version consolidée au 6 août 2014. URL: www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte.
6. Guido Gorgoni La responsabilitè come projet. *Reflexions sur une responsabilitè juridique «prospective».* *Universita degli Studi di Padova, Bruxelles, Bruylant*, 2008. 756 p.
7. Иоффе О. С. Обязательственное право/ О.С.Иоффе. М.: Юрид. лит., 1975. 880 с.
8. Иоффе О. С. Вопросы теории права / О. С. Иоффе, М. Д. Шаргородский. М. : Госюриздат, 1961. 381 с.
9. Иоффе О. С. Вина и ответственность по советскому праву. *Советское государство и право*. 1972. № 9. С. 36–42.
10. Канзафарова І. С. Теоретичні основи цивільно-правової відповідальності в Україні : дис. д-ра юрид. наук: 12.00.03 / НАН України, Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького. К., 2007. 453 с.
11. Цивільний кодекс України. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/435-15>

Задніпряна-Корінна М.Ю. ФОРМУВАННЯ ПОНЯТТЯ «ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ» В ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ

У статті проаналізовано історичні етапи формування поняття відповідальності в цивільному праві. Формування цього поняття пройшло досить складний шлях ,адже розглядалась по-різному в різні історичні часи, але сама ідея «людина повинна відповідати за свої вчинки» залишилася сталою. В усіх правових системах відповідальність визнається важливою гарантією забезпечення реалізацією захисту прав громадян. Узагальнюючи різні підходи, поняття відповідальності в більшості робіт розглядається як поняття, що має різні прояви, зокрема: історичний, соціальний, політичний, правовий, моральний та ін. Тому це поняття має багато аспектів. Для того, щоб краще зрозуміти становлення поняття цивільна

відповідальності в статті розглянуто різні підходи до тлумачення поняття відповідальності за працями представників різних історичних періодів. Витоки відповідальності, потрібно досліджувати з появою людини як соціальної істоти (індивіда). Досліджуючи історіографію цивільної відповідальності, деякі автори пов'язують визначення хронологічних меж виникнення феномена відповідальності, в першу чергу, з вирішенням питання про те, коли і з якої причини людина почала усвідомлювати себе активним суб'єктом оточуючої її дійсності. Аналіз багатьох європейських та вітчизняних вчених та дослідників – представників різних галузей національного права, міжнародного права, компаративних досліджень – засвідчили стрімкий розвиток європейського законодавства, особливості формування наднаціональної правової системи, що відіграє пріоритетну роль у визначенні видів, підстав юридичної відповідальності, специфіки застосування до фізичних, юридичних осіб, а також органів державної влади. Слід зауважити, що розвиток правової системи України на сучасному етапі обумовлений складними зовнішніми та внутрішніми чинниками, серед яких фактори необхідності перегляду системи законодавства та гармонізації законодавства України з системою законодавства Європейського Союзу, забезпечення дієвих правових механізмів захисту прав і свобод людини, гарантій судового захисту порушених прав та відшкодування шкоди потерпілим особам набувають пріоритетного значення. Трансформація правової системи України характеризується значним впливом євроінтеграційних чинників, що передбачають поступове входження до європейського економічного, правового простору. В правовій системі України відбуваються і внутрішні трансформаційні процеси, що обумовлені необхідністю перегляду змісту та спрямованості правового регулювання, перегляду правового механізму реалізації норм вітчизняних актів законодавства з урахуванням європейських принципів та стандартів взаємодії громадянського суспільства, держави та її органів, фізичних та юридичних осіб. Дослідження історичних засад формування поняття цивільної відповідальності дасть можливість в майбутньому більш ширше дослідити актуальні проблеми сучасності в цій сфері. Наприклад, особливу увагу привертає проблема перегляду підстав та порядку притягнення до різних видів юридичної відповідальності суб'єктів правовідносин, які вчинили неправомірні діяння, що визнаються законом суспільно небезпечними та караними на території Європейського Союзу, адже на сьогодні принципи та стандарти, розроблені цією організацією, вважаються найефективнішими та найдієвішими з точки зору захисту прав, свобод, законних інтересів приватних осіб.

Ключові слова: цивільна відповідальність, види юридичної відповідальності, відповідальність.

Zadnipriana-Korinna M.Yu. FORMATION OF THE CONCEPT "RESPONSIBILITY" IN CIVIL LAW

The article analyzes the historical stages of the formation of the concept of responsibility in civil law. The formation of this concept went through a rather complicated path, because it was considered differently in different historical times, but the very idea that "a person should be responsible for his actions" remained constant. In all legal systems, responsibility is recognized as an important guarantee of ensuring the implementation of the protection of citizens' rights. Summarizing different approaches, the concept of responsibility in most works is considered as a concept that has various manifestations, in particular: historical, social, political, legal, moral, etc. Therefore, this concept has many aspects. In order to better understand the formation of the concept of civil liability, the article considers different approaches to the interpretation of the concept of responsibility for the works of representatives of different historical periods. The origins of responsibility should be explored with the emergence of a person as a social being (individual). Studying the historiography of civil responsibility, some authors connect the definition of the chronological boundaries of the phenomenon of responsibility, first of all, with the solution of the question of when and for what reason a person began to realize himself as an active subject of the surrounding reality. The analysis of many European and domestic scientists and researchers – representatives of various branches of national law, international law, and comparative studies – has confirmed the rapid development of European legislation, the peculiarities of the formation of a supranational legal system, which plays a priority role in determining the types and grounds of legal responsibility, the specifics of application to physical, legal entities, as well as state authorities. It should be noted that the development of the legal system of Ukraine at the current stage is due to complex external and internal factors, including the need to revise the legislation system and harmonize the legislation of Ukraine with the legislation system of the European Union, ensure effective legal mechanisms for the protection of human rights and freedoms, guarantees of judicial protection of violated rights and indemnifying the injured persons are given priority. The transformation of the legal system of Ukraine is characterized by the significant influence of European integration factors, which provide for gradual entry into the European economic and legal space. In the legal system of Ukraine, internal transformational processes are also taking place, due to the need to revise the content and focus of legal regulation, to revise the legal mechanism for implementing the norms of domestic legislative acts, taking into account European principles and standards of interaction between civil society, the state and its bodies, individuals and legal entities. The study of the historical foundations of the formation of the concept of civil responsibility will provide an opportunity to more widely investigate the current problems of our time in this area in the future. For example, special attention is drawn to the problem

of revising the grounds and procedure for bringing to various types of legal responsibility subjects of legal relations who have committed illegal acts recognized by law as socially dangerous and punishable in the territory of the European Union, because today the principles and standards developed by this organization are considered the most efficient and effective from the point of view of protecting the rights, freedoms, and legitimate interests of private individuals.

Key words: civil liability, types of legal liability, liability.

Токарева В.О.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри цивільного права
Національного університету «Одеська юридична академія»

УДК 347.15/18
DOI 10.32845/2663-5666.2022.4.6

ЩОДО ПИТАННЯ ЦИФРОВОЇ ІДЕНТИЧНОСТІ У МЕРЕЖІ ІНТЕРНЕТ

Актуальність дослідження. Доступ до Інтернету, реєстрація на сайтах стали невід'ємною складовою сучасного життя, умовою успішної реалізації прав та обов'язків у суспільстві, отримання та замовлення послуг, робіт та придбання товарів.

Означене, впливає на трансформацію уявлень про категорію фізична особа як суб'єкта цивільних відносин у мережі Інтернет яка одночасно співіснує у фізичному та у віртуальному світі. У цифровому просторі на перший план виходить проекція фізичної особи у Інтернеті, для позначення якої у літературі використовують такі поняття як: «цифрова ідентичність», «віртуальна ідентичність» або «віртуальний цифровий профіль».

Аналіз стану дослідження. Питання правового регулювання та правової природи цифрової ідентичності як проекції фізичної особи у мережі переважно досліджуються у роботах іноземних дослідників, таких як: Мортеза В., Крауфорд С., Терпстра Г.А., Сарма А., Жірао Х., Вахтер С., Флоріді Л. та інших.

Метою статті є дослідження категорії «цифрова ідентичність» як проекції фізичної особи у мережі Інтернет; відмежування від суміжних категорій, таких як «електронна особа» та аватар; аналіз теоретичних поглядів стосовно визначення та змісту категорії «цифрова ідентичність» у літературі.

Виклад матеріалу. У науці висуваються твердження, що під час використання інформаційно комунікаційних технологій, виникає самостійно діючий суб'єкт права, володіючий соціальним статусом та соціальними ролями, особистою та соціальною ідентичністю, що таку «електронну особу» доцільно кваліфікувати в якості нового суб'єкта права на рівні із іншими суб'єктами цивільного права [1, 2]. Уявляється, що в означеній ситуації відбувається термінологічна змішування таких категорій як електронна особа та цифрова ідентичність. Адже, термін, електронна особа застосовується для позначення роботів із високорозвиненим ін-

телектом, які можуть мати фізичне перевтілення [3]. «Електронна особа (особистість)» застосується у Резолюції Європейського Парламенту від 17 лютого 2018 року з питань цивільно-правових норм про робототехніку, якою передбачається наділення роботів які іменуються «електронною особою (особистістю)» низкою прав та обов'язків [4].

Внаслідок використання інформаційно комунікаційних технологій та реєстрації цифрового профілю не створюється новий суб'єкт права, за цифровим профілем так би мовити «ховається» громадянин або юридична особа. Відповідно, права та обов'язки цифрової особи або цифрової ідентичності є правами та обов'язками, які не породжують нового суб'єкта цивільного права [5]. Тож, висловлюється думка, що як такої «цифрової особи» не існує, є лише проекція фізичної особи у віртуальному середовищі, а учасниками цивільних правовідносин залишаються реальні суб'єкти права – фізичні та юридичні особи, які лише реалізують свої повноваження у цифровому просторі [6]. Новітні технології дозволяють особам створювати свою цифрову проекцію, яка відображає реальну особу, надаючи йому можливість приймати участь у цивільному обігу в мережі [7].

Слушне висловлювання, що цифрова ідентичність ідентифікує себе із особою користувача та його соціальною ідентичністю. Мова йде про опосередковану (через ланку особи користувача) соціальну та особисту ідентифікацію [8]. Таким чином науковці уточнюють, про опосередковану участь особи в мережі з одного боку науковці вводять цифрову ідентичність у віртуальний простір для автономних дій, з іншої сторони, уточнюють, що ідентичність діє опосередковано через фізичну особу.

З урахуванням, того, що розуміння слова «віртуальний» надане у тлумачних словниках зводиться до «неіснуючого, але можливого» [9], відповідно «віртуальна особа» може бути визначена як така, що не існує, а з тим, використання даного слова для позначення проекції

суб'єкта в Інтернеті є не самою вдалою, тому більш доцільно застосування терміну «цифрова ідентичність або особа» [10]. З твердженням А. Мінаєва «цифровий» дослівно тлумачиться, як позначений цифрами, виражений у цифрах». Не ставиться питання про визнання цифрової ідентичності в якості самостійного суб'єкта права, мова йде про вираження думок, образів (у тому, числі фотографічних), результатів діяльності реально існуючої фізичної особи у цифровій формі, коли цифрова ідентичність виступає цифровими образом (формою) реальної особи. Вочевидь, що образ не може приймати самостійних рішень, на може виступати вольовим суб'єктом та не може бути творцем. Звертаючись до понять та термінів, які використовуються для конструювання та позначення проєкції фізичної особу як суб'єкта права в мережі, слід зазначити, що «цифрова ідентичність», «цифровий аватар», не можуть володіти правосуб'єктністю та не можуть від власного імені виступати учасниками тих чи інших правовідносин. За твердженням науковця, у такому випадку суб'єктом права виявиться не людина, а набір персональних даних, виражений через образ у мережі. Отже, «цифрова ідентичність», «цифровий аватар» не є самостійними суб'єктом права, та означені категорії вірогідніше можуть виступати об'єктом правовідносин в мережі [10].

За визначенням В.Н. Мортези людина, користуючись Інтернетом, створює власну цифрову копію, яка реалізує за них права та свободи в віртуальному середовищі [11]. Аналогічно до вищезазначених позицій В.Н. Мортеза пропонує розглядати цифрову ідентичність в Інтернеті в якості створення та презентації особи у віртуальному середовищі, яке може співпадати із ідентичністю реальної фізичної особи або не співпадати з нею, у разі створення не справжньої, фейкової цифрової особи [11]. Стосовно змістовного наповнення категорії «цифрова ідентичність», то поряд із поширеною позицією, що цифрову ідентичність складають персональні дані про фізичну особу, як віртуальний або «цифровий» образ (nickname, мережеве ім'я), IP-адреса в мережі Інтернет [8], висувається думка, що розуміння цифрової ідентичності не вичерпується цими згаданими складовими. Так, С. Кроуфорд зазначає: що розуміння ідентичності є значно ширшим ніж механічна дія зі співставлення особи її цифровою ідентичністю, та включає інші аспекти. Особа яка сприймається іншими (в іграх: віртуальних

світах) є ідентичністю цієї особи: в свою чергу ця ідентичність формується у взаємодії та внаслідок комунікації з іншими особами, під час дискурсу. Тому, із ідентичністю тісно пов'язана репутація, будучи сформованою певною групою та у певному контексті [12]. Таким чином, цифрова ідентичність, не вичерпується лише низкою персональних даних. На думку С. Кроуфорда ідентичність є колективним (груповим) проєктом, що створюється в умовах комунікації, в яких діє особа та яка підлягає ідентифікації. У аватара (науковець не проводить різницю між цифровою ідентичністю та аватаром) є визначенні характеристики, зв'язки (відносини) та інтереси, які виникли внаслідок його пригод у визначених світах, які взяті разом як «хмара» репутації, досвіду та об'єктивних чинників, складають його «ідентичність», яку неможливо передбачити в момент її народження або (створення) аватара.

За визначенням А. Кравченко, поняття «цифрова ідентичність» охоплює всі дані про особу, які зберігаються у інформаційному просторі, а відповідно персональні дані, які можуть бути зібрані без відома особи. Цифрова ідентичність є вельми широким поняттям, включає данні які носять конфіденційний та особистий характер, персональні данні та данні про взаємодію особи у Інтернет середовищі [13]. Поняття цифрової ідентичності тісно пов'язано із категорією «цифрового сліду» (digital footprint), того, що особа залишає у мережі Інтернет під час користування: мітки геолокації, фото, відео, повідомлення, пошукові запити, паролі, номери карток, пости в соціальних мережах тощо. Данні «цифрового сліду» представляють значну цінність для маркетологів, політтехнологів та інших. А витоки персональних даних відбуваються досить регулярно, про що свідчать новини.

Ініціатива «Identification for Development» яка розглядає питання тлумачення поняття «Digital identity», розуміє застосування «цифрової ідентичності» для позначення низки записаних у електронному вигляді та збережених властивостей та даних які можуть однозначно ідентифікувати особу [14]. На думку А.А. Петрова джерелом інформації для формування цифрового профілю стає будь-яка діяльність людини в Інтернеті та соцмережах: пости, блоги, лайки, фотографії, малюнки, онлайн-замовлення та ін які залишають цифровий слід, цифровий відбиток. Доступ до цих даних може носити закритий та відкритий характер. Наприклад, доступ до банківських та медичних даних має

користувач та оператор цих даних. Ця інформація відображає характер людини, її інтереси та уподобання [15]. Аналогічно пише Г.А. Терпстра, що ідентичність є сукупністю інформації. Так, частиною профіля (цифрової ідентичності) стає взаємодія профілю із іншими профілями в онлайн. Адже кожна дія вчинена особою в мережі, залишається, а контент який пропонується їй системою є результатом накопиченого досвіду цифрової ідентичності в минулому, результатом її вчинків та на підставі її взаємодії із іншими особами через їх профілі та цифрові ідентичності [16].

А. Сарма та Х. Жірао дотримуються аналогічного підходу, що цифрову ідентичність слід розглядати як суму конструктивів, що описують її сутність [17]. Цифрову ідентичність формує не лише сума офлайн-ідентифікаторів – персональних даних –, а також вся сукупність властивостей об'єкта, які генеруються системою IoT, які характеризують та описують особу [18]. Цифрова ідентичність конструюється та трансформується за допомогою даних які збираються про неї та її характеризують. Означеного підходу дотримується С. Вахтер [19].

Видалення минулих сповіщення у соціальних мережах, які перестають відповідати іміджу (зображенню) з метою контролю та управління цифровою ідентичністю отримало назву «білої стіни». Завдяки своїй природі Інтернет, зберігає усі данні на серверах, а видалення сповіщень, фото, призводить лише до того, що вони перестають бути видимими для публіки (підписників) на сторінці, не призводить до видалення даних із аккаунта та цифрової ідентичності. В означеному принципі проявляється іде, того, що цифрова ідентичність може існувати вічно [16].

Зовнішні системи (провайдери, соціальні мережі, системи IoT) збирають персональні дані, характеристики використання та вчинків в мережі які аналізуються системою ІІІ та конструюють цифрову ідентичність особи. Технології ідентифікації допомагають організувати це зовнішнє управління цифровою ідентичністю. На думку Л. Флоріді користувач може не володіти повним контролем за змістом власної цифрової ідентичності, адже зміни можуть відбуватися у профілі через постійну обробку персональних даних та даних про взаємодію з користувачами [18]. Складається ситуації, що користувач може бути не обізнаними, щодо підстав та обґрунтованості зроблених висновків щодо нього та оцінити ці висновки відповідно

до змісту його профілю, а з тим й зовнішньо сконструйована цифрова ідентичність може залишатися невідомою для самого користувача [5]. Така, ситуація є наслідком збору, обробки персональних даних та профілювання автоматизованими системами в мережі, наслідком чого стає користувач не обізнаний про характеристики надані йому системою ІІІ. Коли користувач не знає, які дані про нього, генеруються системою IoT, платформи та соціальні мережі, відсутня можливість усвідомити, який саме профіль представляється суспільству. Означена ситуація обґрунтувала необхідність закріплення у Регламенті ЄС 2016/679 права на видалення та права внесення змін до профілю. Іншими словами внаслідок профілювання конструюється та трансформуються дані про користувача які стають частиною його цифрової ідентичності та формують майбутнє ставлення до нього у системі IoT та в інфосфері.

Фізична особа може володіти цифровими профілями у Інтернеті, зареєстрованими у різних системах, кількість яких наразі необмежена. Такої думки дотримується низка науковців серед яких, Г.А. Терпстра. У такому вузькому розуміння категорія «цифра ідентичність» співпадає із цифровим профілем людини, який створюється особою кожного разу при реєстрації у будь-якій інформаційно-комунікаційній системі. По мірі досягнення процесу сингулярності, зміст цифрового профілю, буде збагачуватися за рахунок залучення (об'єднання) даних із все нових інформаційних систем [20, 21]. Означена тенденція проявляється, у прагненні компаній гігантів Google, Amazon, Facebook, та Apple створити архітектуру яка сприяє створенню єдиної автентичного цифрової ідентичності, а з тим і єдиного цифрового профайлу людини. Слід погодитися з науковцями у тій частині, що електронний цифровий профіль може створюватися як фізичними особами, суб'єктами права так відносно об'єктів права, наприклад якщо цифровими двійниками виступають речі, які є підлягають дослідженню в межах систем цифрових електронних двійників.

Нагальне питання, яке ставить С. Кроуфорд, стосовно прав на цифрову ідентичність, що онлайн-посередники (компанії, які створюють сервіси в мережі, ігри, в майбутньому, обмежені від інших світи, які можуть бути Інтернетом) створюють норми та правила, які наділяють їх правом «володіти» цифровою ідентичністю та вирішення, щодо можливість її видалення [12]. К. Тротье, дотримується думки, що кор-

порації, навіть не держава, видають посвідчення цифрової особи та монетизують, отриманні персональні дані, проте єдиними власниками цифрової ідентичності, належним чином захищеної, має визнаватися фізична особа, тобто користувач. Науковець критикує ситуацію за якою корпорації набувають права на персональні дані [22].

Із питанням прав на цифрову ідентичність тісно пов'язано питання визнання персональних даних об'єктами права власності, актуальність якого зростає у громадських та наукових колах. Так, колишня співробітниця горезвісної Cambridge Analytica, Б. Кайзер заснувала громадську організацію, яка підіймає обізнаність суспільства та просуває ідеї визнання персональних даних об'єктами права власності [23]. Разом з тим, Б. Кайзер у своїх виступах наголошує про необхідність балансування приватних та публічних інтересів, адже для ефективного розвитку охорони здоров'я та винайденню нових ліків проти нових вірусів неможливо, не передавати персональні дані для досліджень. Водночас суб'єкти даних мають право знати мету, цілі обробки тощо [24]. Наразі, визнання персональних даних об'єктами права власності, яке б давало фізичним особам право володіти та управляти своїми персональними даними, ще не отримало прямого правового закріплення у законодавстві, хоча визнаються за персональними даними її мінова властивість. Обґрунтовують позицію доцільності визнання персональних даних як об'єктів права власності К.Г. Некіт [25], Дж. Ріттер, А. Маєр [26], П. Юркес [27, 28], К. Макгрегор [29], та інші. Науковці стверджують [27, 28], що нині існуючий підхід базується на встановленні правового регулювання доступу до персональних даних який відображений в Європейській стратегії для даних 2020 [30] та Європейській Білій книзі про ШІ [31].

Висновок. У цифровому середовищі, фізична особа виступає у відносини у мережі опосередковано через свою проекцію, цифрову ідентичність, зміст якої складає сукупність всієї інформації про особу цифровому просторі, а саме: персональні дані, «цифровий слід», цифрову репутацію, дані про взаємодію із іншими суб'єктами в мережі та інформацію про будь-які вчинювані дії, навіть, якщо вони були видалені із публічного доступу в Інтернеті, тощо.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Аксенова М.А. Концепція «електронного лица» в правовому пространстві. *Юризм*. 2020. № 7. С. 18-24.

2. Стефанчук М.О. Теоретичні засади правосуб'єктності фізичних осіб та особливості її здійснення. Дисертація та здобуття доктора юридичних наук. К., 2020. С. 7.

3. Кармаза О., Грабовська О. Електронна особа (особистість) як суб'єкт правовідносин у цивільно-правовому процесі. *Підприємництво, господарство і право*. 2021. № 2. С. 5-10.

4. European Parliament resolution of 16 February 2017 with recommendations to the Commission on Civil Law Rules on Robotics (2015/2103 (INL)). URL: https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2017-0051_EN.html.

5. Бельский В.Ю., Майкова В.П., Молчан Э.М., Левицкая А.А. Цифровая трансформация личности в виртуальной реальности. *Социально-гуманитарные знания*. 2021. № 4. С. 23-29

6. Цифровизация гражданского оборота: правовая характеристика «искусственного интеллекта» и «цифровых» субъектов (цивилистическое исследование): монография: в 5 т. Т. III / отв. ред. Л. Ю. Василевская. М.: Изд-во Проспект, 2021. 283 с.

7. Лутова Д.В. Виртуальная личность: доктринальные и практические проблемы идентификации субъектов. *Уральский журнал правовых исследований*. 2022. № 2. С. 68–73.

8. Хабриева Т.Я., Черногор Н.Н. Право в условиях цифровой реальности. *Журнал российского права*. 2018. № 1. С. 85–102.

9. Решенин С.А. Виртуальная личность как актор и элемент социальной структуры виртуальных сетевых сообществ. *Вестник Кемеровского государственного университета*. 2013. № (2–1). С. 243–248.

10. Минаева А.И. Индивидуальные субъекты права в условиях развития цифровых технологий: проблемы теории и практики. *Юридическая наука*. 2021. № 8. С. 3-7.

11. Morteza V.N. Person and Personality in Cyber Space: A legal analysis of virtual identity. *Masaryk University Journal of Law and Technology*. 2016. Vol 10 (1). p. 1-17.

12. Crawford S. P., Who's in Charge of Who I Am? Identity and Law Online. *New York Law School Law Review, Cardozo Legal Studies Research Paper*. 2004. № 130., Vol. 49. p. 211.

13. Кравченко А. Цифровая идентичность человека. Как ее защитить? URL: <https://www.ukrinform.ru/amp/rubric-society/3316996-cifrova-a-identichnost-celoveka-kak-ee-zasitit.html>

14. Digital identity. Identification for Development. URL: <http://documents1.worldbank.org/curated/en/199411519691370495/Technology-Landscape-for-Digital-Identification.pdf>

15. Петров А.А. Цифровой след человека: плюсы и минусы. *Большая Евразия: развитие, безопасность, сотрудничество*. 2020. № 3-2. pp. 529-542.

16. Terpstra, Glenn Allen, Self VS. Digital Self Graduate. Theses and Dissertations. 2016. URL: <https://lib.dr.iastate.edu/etd/16027>

17. Sarma A., Girão J., Identities in the Future Internet of Things. *Wireless Personal Communications*. 2009. № 49. P. 353.

18. Floridi L., The Informational Nature of Personal Identity. *Minds and Machines*. 2011. № 21. P. 549.

19. Wachter S. Normative Challenges of Identification in the Internet of Things: Privacy, Profiling, Discrimination, and the GDPR. *Computer law & security review*. 2018. № 34. P. 436-449.

20. Мочалов А.Н. Цифровой профиль: основные риски для конституционных прав человека в условиях правовой неопределённости. *Lex Russica*. 2021. № 9 (178). С. 88-101.

21. Токарева В.О. Трансформація віртуальної ідентичності: від множинності до єдиної автентичності в мережі Інтернет. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2022. № 3. С. 47-52.

22. Tottier C. Who Owns your Digital Identity? The Answer May Shock You URL: <https://peer.social/technology/who-owns-your-digital-identity/>

23. Cambridge Analytica Whistleblower, Brittany Kaiser | Full Address and Q&A | Oxford Union URL: <https://www.youtube.com/watch?v=AgBHfmf2JhQ>

24. Own Your Data Foundation URL: <https://ownyourdata.foundation>

25. Некіт К. Г. Персональні дані та індустріальні дані як об'єкти права власності: оцінка перспектив. *Часопис цивілістики*. 2020. № 36. С. 57-64.

26. Ritter J. and Mayer A. Regulating data as property: a new construct for moving forward. *Duke Law &*

Technology Review. 2018. No 16. P. 220–277. URL: <https://scholarship.law.duke.edu/dltr/vol16/iss1/7/>

27. Jucys P. Personal Data Ownership URL: <https://towardsdatascience.com/personal-data-ownership-f3b62e6ed07d>

28. Jucys, Paulius and Donewald, Christopher and Fenwick, Mark and Lampinen, Markus and Smaliukas, Andrius, Ownership of User-Held Data: Why Property Law Is the Right Approach (October 1, 2020). *Harvard Journal of Law and Technology Digest*. URL: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3711017>

29. MDigital Identity – Crucial to Owning your data & Knowledge July 11, 2021 URL: <https://www.linkedin.com/pulse/digital-identity-crucial-owning-your-data-knowledge-chris/>

30. European Strategy for Data 19.02.2020 Communication from the Commission to the European Parliament, THE Council, The European economic and Social Committee and the Committee of the Regions

31. White Paper On Artificial Intelligence – A European approach to excellence and trust Brussels, 19.2.2020 URL: https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/commission-white-paper-artificial-intelligence-feb2020_en.pdf

Токарева В.О. ЩОДО ПИТАННЯ ЦИФРОВОЇ ІДЕНТИЧНОСТІ У МЕРЕЖІ ІНТЕРНЕТ

Стаття присвячена теоретичним питанням цифрової ідентичності, як проекції фізичної особи в мережі Інтернет. Доведено, що внаслідок створення цифрового профілю не створюється новий суб'єкт цивільного права, а за цифровим профілем стоїть фізична особа.

Завдяки інформаційним комунікаційним технологіям особи створюють свою цифрову проекцію, яка відображає їх особу, набуваючи таким чином можливість приймати участь у цивільному обігу в мережі Інтернеті. Встановлено, про необхідність відмежовувати категорію «цифрова ідентичність» як проекцію фізичної особи та електронну особу, як системи штучного інтелекту.

Зміст категорії «цифрова ідентичність» охоплює всі дані про особу, які зберігаються у інформаційному просторі, як персональні данні, так і данні про взаємодію особи у Інтернет середовищі, цифрову репутацію, «цифровий слід» та всі данні цифрових аккаунтів. Зроблено висновок, що фізична особа може не володіти повним контролем за змістом власної цифрової ідентичності, адже зміни відбуваються у профілі через постійну обробку персональних даних. Внаслідок збору, обробки персональних даних та профілюванню конструюється цифрова ідентичність та трансформуються данні про користувача які стають частиною його цифрової ідентичності. Зроблено висновок, що, користувач може не знати підстав та обґрунтованості висновків згенерованих системами IoT та соціальними мережами щодо нього та оцінити ці висновки відповідно до змісту його профілю. З тим, зовнішньо сконструйована цифрова ідентичність може бути невідомою для самого користувача.

Внаслідок профілювання формується майбутнє ставлення до цифрової ідентичності у системі IoT та Інтернеті. Встановлено, що принцип вічного існування цифрової ідентичності проявляється, у тому, що, будь-які данні, навіть, видаленні минулі сповіщення у соціальних мережах, стають частиною цифрової ідентичності та не видаляються із інформаційної системи. Тому, із прийняттям Регламенту ЄС 2016/679 суб'єкту персональних даних були наділені правом на видалення, правом внесення змін до профілю та правом на заперечення проти автоматизованого прийняття рішень щодо них. Зроблено висновок, що із питанням прав на цифрову ідентичність тісно пов'язано питання визнання персональних даних об'єктами права власності, актуальність якого зростає у громадських та наукових колах.

Ключові слова: фізична особа; цифрова ідентичність; цифрові прав людини; захист персональних даних; персональні данні; цифрова репутація; Інтернет; право власності; право власності на персональні данні; цифровий слід.

Tokareva V.O. ON THE ISSUE OF DIGITAL IDENTITY ON THE INTERNET

The article is devoted to the theoretical aspects of digital identity, as a projection of a natural person on the Internet. It was found that the establishment of a virtual profile of person does not lead to the emergence of a new person in the virtual space. Citizen or legal entity “hides” behind a virtual profile. By following this point of view a new subject of law are not established by registering on governmental and e-commerce website. So, the scope of rights and duties of a natural person have to be identical both on virtual and physical space. The difference between

the categories of electronic identity and digital identification were made. The “electronic personality” is used to refer to AI and robots with developed intelligence.

Thanks to information and communication technologies individuals establish digital identity to participate in civil turnover on the Internet. The category “digital identity” consist on personal data and data about a person’s interaction in the Internet, digital reputation, “digital footprint” and data of digital accounts. It was concluded that a natural person may not have full control over the content of his own digital identity due to the constant processing of personal data and data of his interaction with other users. Users are considered to do not know the results of profilings of his digital identity.

As a result of profiling of the user is included to digital identity and shape the future attitude towards individual in the IoT system and on the Internet. It is established that the principle of eternal existence of digital identity is manifested in the fact that any data, even the deletion of past messages in social networks, becomes part of digital identity. Therefore, the subjects of personal data were granted the right to eraser, the right to make changes to the profile and right to automated individual decision-making, including profiling in accordance to EU Regulation 2016/679. Along with the issue of rights to digital identity, the issue of recognition of personal data as objects of property rights is closely related. The issue of property rights to personal data is highlighted in public and scientific circles.

The conclusion was made that aggregation of information in the unified profile indicates tendency to the single authentic digital identity, when data must be inter-exchanged between systems, leading to a singularity between profiles. On the one hand, the development and dissemination of a single digital profile ensures the authenticity of data and helps to avoid online fraud and fake profiles. On the other hand, the concept of automatic updating or generating of data from different information systems to a unified digital profile is assumed to be interested to e-commerce platforms financial institutions, and government agencies that collecting personal data.

Key words: natural person; digital identity; human rights; protection of personal data; personal data; digital reputation; Internet; property right; ownership of personal data; digital footprint.

**ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО; АГРАРНЕ ПРАВО; ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО;
ПРИРОДОРЕСУРСНЕ ПРАВО****Клеріні Г.В.,***кандидат юридичних наук,
асистент кафедри державно-правових дисциплін
та міжнародного права
Державного біотехнологічного університету*

УДК 349.42

DOI 10.32845/2663-5666.2022.4.7

**АГРОСТРАХУВАННЯ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ:
ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ І ВИКЛИКИ МАЙБУТНЬОГО**

Постановка проблеми. Враховуючи роль та значення аграрного сектора економіки України в забезпеченні продовольчої та, у визначених межах, економічної, екологічної та енергетичної безпеки держави та добробуту її громадян, а сільськогосподарської продукції в життєдіяльності людини, актуалізуються дослідження щодо пошуку ефективних механізмів захисту інтересів суб'єктів господарювання в сільському господарстві та шляхів мінімізації зазначених ризиків.

У сучасних умовах одним із способів мінімізації ризиків та механізмом захисту інтересів суб'єктів господарювання виступає страхування сільськогосподарської продукції, в тому числі з державною підтримкою за рахунок механізму субсидування.

Необхідність наукового осмислення питань правового регулювання страхування сільськогосподарської продукції в умовах воєнного стану в Україні зумовлена також практичною відсутністю наукових напрацювань та сталої судової практики у цій сфері.

Підсилює актуальність даної проблематики дані, які демонструють вкрай негативні наслідки матеріального та екологічного характеру, яких зазнали як суб'єкти аграрних відносин, так і сільські території в цілому. Зокрема за підрахунками аналітиків KSE Агроцентру та Мінагрополітики [1; 2], прямі збитки і непрямі втрати у сільському господарстві внаслідок повномасштабного російського вторгнення на територію України сумарно вже перевищили \$ 40 млрд. Пошкодження земель, аграрної інфраструктури, сільськогосподарської техніки безпосередньо впливає на показники виробництва аграрної продукції в Україні. Без відновлення втрачених активів Україна не зможе

повернутись на своє місце у глобальній продовольчій безпеці.

Стан дослідження проблеми. У різні історичні періоди окремим аспектам правового регулювання агрострахування приділяли увагу вітчизняні та зарубіжні вчені у галузі аграрного права, серед яких, зокрема, С.І. Бугера, Х.А. Григор'єва, І.В. Горіславська, Н.В. Кравець, П.Ф. Кулинич, І.В. Курило, Т.О. Коваленко, Т.В. Курман, Л.І. Купчення, Т.В. Лісова, В.В. Носік, Т.К. Оверковська, О.В. Семчик, В.Д. Сидор, А.М. Статівка, О.М. Туєва, В.Ю. Уркевич, S. Clarke, P. Cryle, R. Nails, J. Harlow, G. Mace та ін. Важливу роль у дослідженнях вказаної проблематики відіграли й наукові пошуки вчених-агроекологів та економістів. Разом з цим у сучасний період реформування аграрних і земельних правовідносин, детерміноване введенням воєнного стану в Україні, відсутня єдність наукових підходів щодо проблеми підвищення ефективності правового регулювання агрострахування та прогнозування стану розвитку правовідносин у цій сфері у майбутньому, що й спонукало до більш глибокого аналізу цієї наукової проблематики.

Метою статті є визначення правових засад страхування сільськогосподарської продукції, зважаючи на особливості впровадження воєнного стану в Україні, встановленню ролі держави у процесі фінансової підтримки суб'єктів агрострахування, а також виявленню потенційних кризових явищ, які можуть негативно вплинути на розвиток агробізнесу в майбутньому, а також розробці науково обґрунтованих висновків і пропозицій з удосконалення чинного законодавства.

Виклад основного матеріалу. Традиційно прийнято вважати, що характерними ознаками

сільськогосподарського виробництва є залежність від природно-кліматичних умов, використання природних ресурсів, живих організмів та їх властивостей, сезонність та інші чинники, які зумовлюють підвищений ризик такої діяльності. Найдавнішою і традиційно найбільш розвиненою є майнове страхування, в якому об'єктом страхових відносин виступає майно в різних його видах (основні й обігові кошти підприємства, врожай сільськогосподарських культур, тварини, продукція підприємства, устаткування й інвентар та ін.). Також виокремлюються різні види майнового страхування залежно від відповідних небезпек, як-от: (1) від вогню та інших стихійних лих (землетрусів, повеней тощо) – таких матеріальних об'єктів, як будівлі, споруди, обладнання, продукція, сировина, матеріали, домашнє майно тощо; (2) від посухи та інших стихійних лих – сільськогосподарських культур; (3) на випадок падежу чи вимушеного забою – худоби; (4) від аварій, крадіжок та інших небезпек – засобів транспорту [3, с. 21, 22]. Страхування сільськогосподарської продукції, правове регулювання якого є предметом цієї роботи, виступає різновидом майнового страхування.

Відносини у сфері страхування сільськогосподарської продукції регулюються Конституцією України, Цивільним кодексом України, Законами України «Про страхування», «Про особливості страхування сільськогосподарської продукції з державною підтримкою», законами про Державний бюджет України на відповідний рік та нормативно-правовими актами, прийнятими відповідно до зазначених актів. Група правових норм, що регламентують відносини страхування сільськогосподарської продукції, в тому числі з державною підтримкою, становить собою субінститут страхування сільськогосподарської продукції, що входить до складу такого інституту аграрного права, як інститут державної підтримки сільського господарства України. Підгрунтя названого комплексного субінституту складають норми Закону України «Про особливості страхування сільськогосподарської продукції з державною підтримкою» [4, с. 152].

Метою майбутнього зовнішньополітичного розвитку України є інтеграція у світові інституції, у першу чергу, вступ до Європейського Союзу, яка можлива лише за умови розробки і реалізації національної політики щодо якості сільськогосподарської продукції, підвищення конкурентоспроможності, прийняття норм і пра-

вил, які діють на світовому аграрному ринку, запровадження європейського досвіду у сферу сільськогосподарського виробництва [5, с. 39]. З огляду на членство України у Світовій організації торгівлі, особливого значення набувають заходи зовнішньоекономічного регулювання, у т. ч. страхування сільськогосподарської продукції. Так, Угода СОТ про сільське господарство не обмежує можливість члена СОТ надавати підтримку сільськогосподарських виробникам у формі прямих виплат, що спрямовані на обмеження виробництва, створення продовольчих резервів, надання продовольчої допомоги малозабезпеченим громадянам, страхування врожаю та гарантування доходів сільськогосподарських виробників [6, с. 292, 293].

Одним із важливих аспектів агрострахування в умовах воєнного стану слід вважати, наприклад, проблему виконання зобов'язань за аграрними розписками. Так, згідно Закону України «Про аграрні розписки» від 06 листопада 2012 р. № 5479-VI (ст. 7) виконання зобов'язань за аграрною розпискою може забезпечуватися додатково будь-якими передбаченими законодавством України видами забезпечення виконання зобов'язань. Предмет застави може бути застрахований кредитором за аграрною розпискою або боржником за аграрною розпискою. Кредитор та боржник можуть домовитися про спільне здійснення витрат на страхування предмета застави за аграрною розпискою. Предметом такої застави може бути виключно майбутній врожай сільськогосподарської продукції. Тобто законодавець встановив диспозитивну норму щодо добровільності страхування предмета застави.

Натомість реалії, у яких опинилися сільськогосподарські виробники в умовах ведення активних бойових дій, у тому числі на земельних ділянках сільськогосподарського призначення або які стали об'єктом псування та знищення, доводить неефективність і ризиковість даного правового припису, адже фактично виконання умов за аграрними розписками у таких випадках об'єктивно стало неможливим через дію обставин, які не залежали від волі суб'єктів правовідносин за аграрними розписками.

На сьогодні переважна частина зони, на якій в Україні ведуться активні бойові дії, зайнята сільськогосподарськими угіддями – полями, пасовищами та сіножатями. Разом із цим подальше використання значної частини цих земель у найближчому майбутньому є вкрай ускладненим, подекуди неприпустимим до проведення

детального обстеження і запровадження ґрунтоохоронних заходів.

Окрім прямого пошкодження земель – окупація, військові дії та мінне забруднення обмежують доступ фермерів до полів і можливості для збору врожаю сільськогосподарських культур. Орієнтовно, 2,4 млн га озимих культур загальною вартістю у 1,435 млрд доларів США залишилися незібраними. Сільськогосподарська техніка та обладнання також зазнають пошкоджень в результаті обстрілів, авіа-ударів та бойових дій, що відбуваються в безпосередній близькості [2]. Відтак слід наголосити на тому, що фактично псування землі, що відбувається внаслідок військових дій на території України, є не тільки порушенням земельного законодавства, а й законодавства про охорону довкілля. Воно належить до екологічних правопорушень, тобто винних, протиправних дій, які порушують природоохоронне законодавство, завдають шкоду навколишньому природному середовищу та здоров'ю людини.

Водночас, як зазначається у наукових джерелах, псування землі стосується й економічних інтересів землевласників, землекористувачів та держави. Тому його умовно можна вважати порушенням еколого-економічного характеру. Псування землі (в т. ч. ґрунтів) – це протиправний вчинок (дія чи бездіяльність), який призводить до зміни земної поверхні на певній ділянці чи сукупності ділянок, що визначені постійно чи тимчасово, повністю або частково непридатними для використання за цільовим призначенням і дозволенним використанням. Отже, псування землі (в т. ч. ґрунтів) – це правопорушення. До псування земель належать: пошкодження і руйнування поверхневого родючого шару землі (в т. ч. ґрунту), забруднення, виснаження, засмічення, засолення, підтоплення, затоплення та захаращення (ст. 1 Закону України «Про державний контроль за використанням та охороною земель») [7, с. 77, 78]. Йдеться про те, що земельні ділянки, які виступають основним засобом виробництва в сільському господарстві й фактично базовим активом в агробізнесі, мають також виступати об'єктами агрострахування на рівні із сільськогосподарською продукцією або врожаєм сільськогосподарських культур.

У Верховній Раді України наразі зареєстровано законопроект № 8025 «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо державної підтримки сільського господарства та експорту агропродукції під час воєнного стану», яким передбачається: а) запровадження окремої дер-

жавної підтримки в частині капітального будівництва експортної інфраструктури (шляхом субсидуванню частини плати та процентів за кредитами); б) запровадження окремої державної підтримки в частині оновлення парку зерновозів, зернових контейнерів, обладнання з навантаження та розвантаження; в) запровадження страхування об'єктів зберігання або переробки сільськогосподарської продукції від ризиків у виді бойових та воєнних дій.

Із цього приводу А. М. Земко висловила думку про те, що ухвалення цього законопроекту дозволить суттєво підтримати вітчизняних агровиробників, які сьогодні опинились у зоні неймовірних ризиків, покращити ситуацію щодо експорту аграрної продукції українського виробництва та залучити міжнародну допомогу [8, с. 114, 115]. Цілком погоджуючись із дослідницею слід додати, що законопроект № 8025 передбачає зміни до Закону України «Про особливості страхування сільськогосподарської продукції з державною підтримкою» щодо запровадження страхування сільськогосподарської продукції та об'єктів її зберігання (знаходження) або переробки від ризиків унаслідок бойових та воєнних дій, а також запровадження дотації на виплати страховику від 40 % та більше 60 % відсотків від загальної вартості страхового відшкодування, у разі знищення або пошкодження майна в наслідок воєнних дій. Саме такий висновок було надано Комітетом з питань аграрної та земельної політики під час аналізу проекту закону і який слід вважати цілком доцільним.

Слід погодитися з тезою [9] про те, що агрострахування має стати не лише джерелом відшкодування завданих аграріям збитків, але й певним джерелом накопичень фінансових ресурсів держави, щоб мати можливість, у разі потреби, використати змобілізовані кошти на воєнні потреби та відновлення економіки. Тому вже зараз потрібно страхувати посіви сільськогосподарських культур (техніку, тварин) від воєнних ризиків. Те, що донедавна було виключенням зі страхування (не вважалось страховим випадком) – загибель (втрата, пошкодження) застрахованого майна внаслідок впливу ядерної енергії, техногенних аварій, будь-якого забруднення або зараження навколишнього середовища; військових дій, маневрів або здійснення інших військових заходів; вилучення або знищення застрахованого майна за розпорядженням органів державної влади) – нині має стати основним страховим ризиком, від якого слід

страхувати майно (сільськогосподарську техніку, продукцію і тварин), життя і здоров'я людей.

Висновки. Оскільки аграрній сфері господарювання притаманні певні особливості щодо організації виробничо-господарської діяльності, а також підвищені ризики її здійснення, одним з найефективніших способів захисту майнових інтересів сільськогосподарських товаровиробників від несприятливих природних і кліматичних явищ виступає страхування зазначеними суб'єктами належного їм майна сільськогосподарського призначення та сільськогосподарської продукції. Незважаючи на всю важливість страхування ризиків у сфері сільського господарства, його рівень в Україні залишається низьким, він становить 5–7%. Відносини у сфері створення системи страхування та гарантування комерційних і некомерційних ризиків при проведенні експортних операцій із сільськогосподарською продукцією виступає самостійним об'єктом правового регулювання з огляду на роль України як світового експортера зерна та інших видів аграрної продукції. У проєкті Плану відновлення України [10] кредитування та страхування визначено як основні елементи державної підтримки галузі сільського господарства на період 2023–2025 років. Відтак виникає нове поле для наукових досліджень щодо питання спрощення механізму державної підтримки у сфері агрострахування та розширення кола страхових випадків, об'єктного складу цих правовідносин, зокрема, включення земельних ділянок сільськогосподарського призначення для ведення товарного сільськогосподарського виробництва, фермерського господарства, особистого селянського господарства, що стане актуальною тематикою для подальших наукових напрацювань.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Нейтер Р. Втрати на \$ 40 млрд: як через війну страждає аграрний сектор економіки. *Економічна прав-*

да. 19 груд. 2022 р. URL: <https://ukraineinvest.gov.ua/uk/news/> (дата звернення: 20.12.2022).

2. Збитки у сільському господарстві України внаслідок війни сягнули \$ 4,3 млрд. *UkraineInvest.* URL: <https://ukraineinvest.gov.ua/uk/news/> (дата звернення: 20.12.2022).

3. Страхування: теорія та практика: навч.-метод. посіб. Харків: Бурун Книга, 2004. 376 с.

4. Клеріні Г. В. Правові засади страхування сільськогосподарської продукції з державною підтримкою в Україні: моногр. Харків: Право, 2020. 176 с.

5. Статівка А. М., Духневич А. В. Правові засади кредитування сільськогосподарських товаровиробників в умовах запровадження ринку земель сільськогосподарського призначення та членства у СОТ. *Аграрне та земельне право України: сучасна парадигма і перспективи розвитку: колективна монографія / за ред. д.ю.н., проф. А. П. Гетьмана та д.ю.н., проф. Т. В. Курман.* Харків: Юрайт, 2022. С. 38–59.

6. Купчення Л. І. Правове забезпечення реалізації сільськогосподарської продукції в умовах воєнного стану. *Аграрне та земельне право України: сучасна парадигма і перспективи розвитку: колективна монографія / за ред. д.ю.н., проф. А. П. Гетьмана та д.ю.н., проф. Т. В. Курман.* Харків: Юрайт, 2022. С. 285–308.

7. Оверковська Т. К. Псування земель. *Велика українська юридична енциклопедія: у 20-ти томах.* Т. 16: Земельне та аграрне право / редкол.: М. В. Шульга (голова), В. В. Носік, П. Ф. Кулинич (заст. голови) та ін. Харків: Право, 2019. С. 530–535.

8. Земко А. М. Продовольча безпека в умовах війни: правові аспекти. *Продовольча та екологічна безпека у воєнний і післявоєнний часи: правові виклики для України та світу: тези доповідей учасників Міжнародної науково-практичної онлайн/офлайн конференції (м. Київ, 16 вересня 2022 р.).* Київ: ФОП Ямчинський О.В., 2022. С. 112–115.

9. У ЄБА закликали уряд страхувати посіви зернових. *Agropolit.com.* 26 берез. 2022 р. URL: <https://agropolit.com/news/23505-u-yeba-zaklikali-uryad-strahuvati-posivi-zernovih> (дата звернення: 20.12.2022).

10. Проєкт Плану відновлення України: матеріали робочої групи «Нова аграрна політика». Лип. 2022. URL: <https://www.kmu.gov.ua/storage/app/sites/1/recoveryrada/ua/new-agrarian-policy.pdf> (дата звернення: 20.12.2022).

Клеріні Г.В. АГРОСТРАХУВАННЯ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ: ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ І ВИКЛИКИ МАЙБУТНЬОГО

Стаття присвячена дослідженню правових засад страхування сільськогосподарської продукції, зважаючи на особливості впровадження воєнного стану в Україні, встановленню ролі держави у процесі фінансової підтримки суб'єктів агрострахування, а також виявленню потенційних кризових явищ, які можуть негативно вплинути на розвиток агробізнесу в майбутньому. Уточнено об'єктний склад правовідносин у сфері агрострахування. Визначено проблеми розвитку аграрного сектору, прямо закріплені в чинному законодавстві, які стримують розвиток аграрного страхування з державною підтримкою. Доведено ключову роль відновлення земель, які зазнали забруднення, засмічення, пошкодження родючого шару внаслідок бойових дій та доведено тезу щодо необхідності вдосконалення чинного законодавства у сфері агрострахування. У статті зроблено висновок, що законопроект за номером 8025, який передбачає зміни до Закону України «Про особливості страхування сільськогосподарської продукції з державною підтримкою», спрямований

на запровадження страхування сільськогосподарської продукції та об'єктів її зберігання (знаходження) або переробки від ризиків унаслідок бойових та воєнних дій, а відтак має гарантувати відшкодування можливих втрат сільськогосподарським виробникам у разі знищення або пошкодження майна внаслідок воєнних дій. Аргументовано, що земельні ділянки, які виступають основним засобом виробництва в сільському господарстві та фактично базовим активом в агробізнесі, мають також виступати об'єктами агрострахування на рівні із сільськогосподарською продукцією або врожаєм сільськогосподарських культур. Наголошено, що відносини у сфері створення системи страхування та гарантування комерційних і некомерційних ризиків при проведенні експортних операцій із сільськогосподарською продукцією виступає самостійним об'єктом правового регулювання з огляду на роль України як світового експортера зерна та інших видів аграрної продукції. Визначено, що перспективою подальших наукових досліджень виступає врегулювання процедури спрощення механізму державної підтримки у сфері агрострахування та розширення кола страхових випадків й об'єктного складу цих правовідносин. Методологія дослідження правових проблем агрострахування в умовах воєнного стану ґрунтується на положеннях загальнонаукового діалектичного методу пізнання. Для досягнення мети дослідження було застосовано також формально-юридичний, формально-логічний, наукові методи і метод наукового прогнозування.

Ключові слова: аграрні відносини, сільськогосподарська продукція, страхування, агрострахування, державна підтримка, воєнний стан.

Klierini H.V. AGRICULTURAL INSURANCE UNDER MARTIAL LAW: PROBLEMS OF LEGAL REGULATION AND CHALLENGES OF THE FUTURE

The article is devoted to the study of the legal framework for insurance of agricultural products, taking into account the specifics of the introduction of martial law in Ukraine, establishing the role of the state in the process of financial support of agricultural insurance entities, as well as identifying potential crisis phenomena that may adversely affect the development of agribusiness in the future. The object composition of legal relations in the field of agricultural insurance has been specified. Has been identified problems of the development of the agricultural sector, directly enshrined in the current legislation, hindering the development of agricultural insurance with the state support. The key role of the restoration of lands that have been polluted, clogged, and damage to the fertile layer as a result of hostilities has been proved, and the thesis on the need to improve the current legislation in the field of agricultural insurance has been proved. The article concludes that the draft law number 8025, which provides for amendments to the Law of Ukraine «On the Features of Insurance of Agricultural Products with State Support», is aimed at introducing insurance of agricultural products and objects of their storage (location) or processing against risks due to military and military operations, therefore, should guarantee compensation for possible losses to agricultural producers in the event of destruction or damage to property due to hostilities. It is argued that land plots, which are the main means of production in agriculture and, in fact, the basic asset in agribusiness, should also be objects of agricultural insurance at the level of agricultural products or crops. It is noted that relations in the field of creating an insurance system and guaranteeing commercial and non-commercial risks when conducting export operations with agricultural products are an independent object of legal regulation, given the role of Ukraine as a world exporter of grain and other types of agricultural products. It has been determined that the prospect of further scientific research is the settlement of the procedure for simplifying the mechanism of state support in the field of agricultural insurance and expanding the range of insured events and the object structure of these legal relations. The methodology for studying the legal problems of agricultural insurance under martial law is based on the provisions of the general scientific dialectical method of cognition. To achieve the goal of the study, formal-legal, formal-logical, scientific methods and the method of scientific forecasting were also applied.

Key words: agrarian relations, agricultural products, insurance, agricultural insurance, state support, military state.

УДК 347.78

DOI 10.32845/2663-5666.2022.4.8

КОМП'ЮТЕРНІ ПРОГРАМИ У СФЕРІ ЗЕМЛЕУСТРОЮ ЯК ОБ'ЄКТИ АВТОРСЬКОГО ПРАВА

Постановка проблеми. Конституція України захищає право кожного володіти, користуватися і розпоряджатися результатами своєї інтелектуальної та творчої діяльності. Згідно з частиною 2 статті 54 Конституції, громадянам гарантується свобода літературної, художньої, наукової творчості, захист інтелектуальної власності, їхніх авторських прав, моральних і матеріальних інтересів, що виникають у зв'язку з різними видами інтелектуальної діяльності [1]. В умовах розвитку, мінливості та прогресивності інформаційного суспільства і триваючих процесів діджиталізації використання різноманітних комп'ютерних програм, наголошує К. Зеров, набуває все більшого поширення в усіх сферах суспільного життя: як на рівні прикладних програм, так і на рівні програмної реалізації функціонування «інтернету речей». Незважаючи на те, що комп'ютерні програми за правовим режимом прирівнюються до літературних творів, їх авторсько-правова охорона та захист має динамічний характер: авторське право постійно вирішує нові виклики, що перед ним ставить технологічний розвиток людства [2, с. 11]. І одним з таких складних напрямів застосування цих технологій є сфера землеустрою та землепорядкування, оскільки є нагальна потреба у здійсненні та ефективному обліку та моніторингу такого незамінного ресурсу держави як земля, що є стабільною основою економіки та благополуччя населення.

В сільському господарстві основним засобом виробництва є земельні ресурси. Традиційно вітчизняними фахівцями аграрної галузі використовуються карти та плани землеустрою у паперовому вигляді. Одним з напрямів застосування сучасних інформаційно-аналітичних систем має стати підвищення якості управління просторовими об'єктами такими як земельні ділянки тощо. Для вирішення цього завдання використовують аграрні географічні інформаційні системи (ГІС), які надають якісно нові можливості для управління, інтеграції та інте-

лектуального аналізу просторової інформації в сільському господарстві, про що свідчить їх масове застосування в розвинутих країнах світу та на деяких аграрних вітчизняних підприємствах [3, с. 10]. Водночас практика реалізації та захисту авторського права на програмне забезпечення та комп'ютерні програми у сфері землеустрою виявляє недослідженість цієї сфери, недоліки правового врегулювання договірних відносин.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питаннями правового регулювання реалізації та захисту авторського прав комп'ютерні програми у різних сферах, у тому числі у сфері землепорядкування та землеустрою займалися такі представники юридичної науки та практики як: Г. Андрощук, Л. Борян, Н. Волошина, К. Зеров, О. Любарець, А. Лященко, В. Нерубаський, С. Петренко, Р. Сосса, О. Стовб, Ж. Форосенко, А. Черін та інші. Незважаючи на це авторське право на комп'ютерні програми у сфері землеустрою залишається одним із малодосліджених питань як на законодавчому, так і правозастосовному рівнях.

Метою статті є дослідження змісту окремих положень авторського права на комп'ютерні програми у сфері землеустрою та реалізації їх на практиці в Україні, виявлення недоліків у цій сфері та з'ясування напрямів удосконалення чинного законодавства. Ефективний правовий захист авторських прав на комп'ютерні програми у сфері землепорядкування та землеустрою стимулюватиме вітчизняних розробників такого програмного забезпечення до підвищення рівня інформатизації та цифровізації цієї сфери, поширення свого продукту серед органів державної влади, органів місцевого самоврядування, юридичних та фізичних осіб, які здійснюють землепорядкування та землеустрій, а також землевласників та землекористувачів.

Основні результати дослідження. Згідно Закону України «Про землеустрій» землеустрій це сукупність соціально-економічних та еколо-

гічних заходів, спрямованих на регулювання земельних відносин та раціональну організацію території адміністративно-територіальних одиниць, суб'єктів господарювання, що здійснюються під впливом суспільно-виробничих відносин і розвитку продуктивних сил [4].

Г.І. Грещук вважає, що землеустрій необхідно розглядати як сталу категорію, як інструмент забезпечення ефективної організації земельних відносин з приводу використання землі для задоволення матеріальних потреб. При цьому землевпорядкування – категорія динамічна, яка характеризує зміни в земельних відносинах та демонструє підвищення ефективності розподілу, організації та використання земельних ресурсів [5, с. 27]. Наразі програмне забезпечення суб'єктів, що здійснюють землевпорядкування та землеустрій немає, перебуває у стані активного запровадження, що виявляє певні недоліки правового регулювання відносин у цій сфері.

Технічне забезпечення землеустрою базується на використанні засобів обчислювальної та інформаційної техніки, технічних засобів для виконання геодезичних та інших робіт, а технологічне забезпечення землеустрою базується на використанні сучасних інформаційних технологій і систем для збору, ведення, контролю, накопичення, зберігання, поновлення, пошуку, перетворення, переробки, відображення, видачі й передачі даних. Водночас основою інформаційного забезпечення землеустрою є автоматизовані системи, призначені для обробки даних земельно-кадастрових, топографо-геодезичних та інших зйомок і дистанційного зондування, ведення земельної статистики, прогнозування, планування, проектування, картографування, організаційного управління [4].

Ці системи тісно пов'язані із Державним земельним кадастром, яким відповідно до статті 193 Земельного кодексу України є єдина державна геоінформаційна система відомостей про землі, розташовані в межах кордонів України, їх цільове призначення, обмеження у їх використанні, а також дані про кількісну і якісну характеристику земель, їх оцінку, про розподіл земель між власниками і користувачами. Призначенням державного земельного кадастру згідно є забезпечення необхідною інформацією органів державної влади та органів місцевого самоврядування, заінтересованих підприємств, установ і організацій, а також громадян з метою регулювання земельних відносин, раціонального використання та охорони земель, визначення розміру плати за землю і цінності земель

у складі природних ресурсів, контролю за використанням і охороною земель, економічного та екологічного обґрунтування бізнес-планів та проектів землеустрою [6; 7; 8, с. 333-334]. Державним земельний кадастр та правові аспекти його функціонування досліджені не достатньо, особливої уваги потребує захист авторських прав на окремі програми, що розроблені для підвищення зручності його експлуатації.

В Україні функціонує значна кількість земельно-кадастрових і геоінформаційних систем (ГІС) різних рівнів із великою кількістю накопиченої інформації, зазначає Т.В. Мовчан, однак існує проблема оперативного та автоматизованого використання цієї інформації. Застосування ГІС-технологій пов'язано зі збирання, зберігання та приведення до єдиних стандартів і форматів цієї інформації. Основним завданням ГІС є функціонування в умовах об'єднання різноманітної та різноформатної інформації в процесі вирішення наукових і практичних завдань об'єднання кадастрових даних різних видів кадастру. Світові лідери з розробки ГІС-технологій такі фірми, як ESRI, Autodesk, MapInfo, Bentley, констатує Т.В. Мовчан, на протязі багатьох років вели дискусії і мали принципово різні підходи до вирішення широкого спектра завдань, що ставилися перед геоінформаційними системами. Програмні продукти цих фірм реалізовувались на різноманітних платформах (UNIX, Windows, DOS), намагаючись розробити більш ефективну концепцію при вирішенні будь-яких завдань, що стосуються просторової інформації. Це дозволило нині отримати потужні ГІС, з широкими можливостями при маніпулюванні великими обсягами даних [9, с. 131].

Кадастрові геопортали в сучасному інформаційному суспільстві розглядаються як ефективний засіб доступу громадян, усіх зацікавлених установ та організацій до кадастрових даних у мережі Інтернет і як важлива компонента втілення в життя концепції е-урядування, спрямованого на поліпшення якості надання послуг громадянам державними інституціями. Взірцем реалізації ідеї кадастрового геопорталу А.А. Лященко, Ж.В. Форосенко, А.Г. Черін називають проект EULIS – European Land Information Service (Європейський земельно-інформаційний сервіс), який в останні роки динамічно розвивається як єдина «точка доступу» до кадастрових систем країн Європейського Союзу. Одна з основних цілей цього проекту полягає в розширенні ринку нерухомості на основі надання транскордонних послуг доступу

до інформації про землю та іншу нерухомість при здійсненні операцій продажу/купівлі об'єктів власності або іпотечних операцій громадянами, фінансовими та юридичними установами різних країн [10]. Надійна, відкрита та доступна інформація про землю – одна з умов розвитку єдиного ринку та вільного руху в ЄС та Україні товарів, людей, послуг і капіталу.

Наприклад, в рамках проекту міждержавної технічної допомоги «Карти для сприяння належному управлінню землями в Україні» протягом 2019–2021 років виконувався проект «Створення основної державної топографічної карти» у ході якого Держгеокадастром, разом із підпорядкованими державними підприємствами, були організовані роботи зі створення (оновлення) цифрових топографічних карт масштабу 1: 50 000 для території України, із залученням топографічної служби Збройних Сил України, а також частково приватних картографічних компаній. Неформально проект отримав назву «норвезький проект», оскільки його донором виступала Картографічна служба Королівства Норвегія (Statens Karverk) з метою допомоги Україні у створенні бази геопросторових даних та сервісів, як частини Національної інфраструктури геопросторових даних. Для всебічної організації та контролю складного циклу картографічного виробництва була розроблена, у вигляді геопорталу, система моніторингу та супроводу проекту, зібрані необхідні вихідні дані для оновлення, було розроблено та узгоджено уніфіковані технології та технічні специфікації, прийнята єдина технологія з використанням програмного забезпечення ArcGIS у форматі бази геоданих ESRI File (GDB). Враховуючи значний обсяг робіт, за результатами проведення відкритих торгів, до виконання робіт з оновлення цифрових топографічних карт додатково були залучені комерційні підприємства, у тому числі ТОВ «ЕКОММ СО», яке протягом 2020–2021 років виконало роботи з оновлення 170 номенклатурних аркушів цифрових топографічних карт масштабу 1:50 000 [11].

Картографічні твори є самостійними об'єктами авторського права незалежно від способу їх виконання та носія цієї інформації, що зазначено у Цивільному кодексі України [12], Законі України «Про авторське право і суміжні права» [13], Законі України «Про топографо-геодезичну і картографічну діяльність» та Положенні про авторське право в картографії [14]. Водночас, Р.І. Сосса та О.І. Любарець наголошують, що ці нормативно-правові акти не дають можливо-

сті забезпечити повною мірою правову охорону та захист картографічних творів, що були створені до 1991 р. і створюються у наш час коштом державного бюджету, є основою всіх похідних чи залежних картографічних творів, та не регулюють введення зазначених творів у комерційний обіг [15]. Зберігається ця тенденція і при використанні картографічних творів для розробки програмного забезпечення для реалізації повноважень органи державної влади, Верховна Рада Автономної Республіки Крим, Рада міністрів Автономної Республіки Крим та органи місцевого самоврядування у сфері землеустрою, при користуванні відповідними комп'ютерними програмами юридичними та фізичними особами, які здійснюють землеустрій, а також землевласниками та землекористувачами.

Потреби цих суб'єктів у здійсненні робіт із землевпорядкування та землеустрою реалізуються спеціально створеними комп'ютерними програмами та програмним забезпеченням. Вчені звертають увагу на необхідність відокремлення понять «комп'ютерна програма» та «програмне забезпечення». Так, на думку Г.О. Андрощука та С.А. Петренка, «програмне забезпечення складається з таких складових: 1) алгоритми, які є ідеями, принципами вирішення конкретної задачі та на основі яких можна скласти програми, що призначені для реалізації на комп'ютері; 2) програми, введені в пам'ять комп'ютера чи здійснювані в комп'ютері; 3) підготовчі матеріали й бази даних, записувані (реалізовані) в комп'ютерній пам'яті та 4) програми у вигляді текстів із послідовності команд, записаних на мові програмування» [16, с. 45–46]. Саме останні і є об'єктами авторського права які, на думку цього вченого, прийнято охороняти як літературні твори у значенні Бернської конвенції про охорону літературних та художніх творів [17].

Комп'ютерна програма відповідно до положень ст. 1 Закону України від 1 грудня 2022 року № 2811-IX «Про авторське право і суміжні права» визначена як набір інструкцій у вигляді слів, цифр, кодів, схем, символів чи в будь-якому іншому вигляді, виражених у формі, придатній для зчитування комп'ютером (настільним комп'ютером, ноутбуком, смартфоном, ігровою приставкою, смарт-телевізором тощо), які приводять його у дію для досягнення певної мети або результату, зокрема операційна система, прикладна програма, виражені у вихідному або об'єктному кодах [13]. Умовами охороноздатності комп'ютерної програми як і будь-якого ін-

шого об'єкта авторського права, є дві: об'єктивна форма вираження та оригінальність (через призму творчої праці автора). Наявність об'єктивної форми вираження комп'ютерної програми не викликає сумнівів: для того щоб бути придатною для зчитування комп'ютером і приводити його у дію для досягнення певної мети або результату, комп'ютерна програма у XXI ст. має бути виражена, як правило, у електронній формі. Критерій оригінальності комп'ютерної програми, урахувавши відносно нещодавню появу такого об'єкта авторського права, необхідно розглядати в історично-еволюційному аспекті, наголошує К.Зеров [2, с. 5].

Після прийняття Директиви ЄС від 14 травня 1991 року № 91/250/ЄЕС «Про правову охорону комп'ютерних програм» та Директиви 2009/24/ЄС від 23 квітня 2009 року, на території ЄС були гармонізовані юридичні вимоги щодо охороноздатності комп'ютерних програм: «комп'ютерна програма підлягає правовій охороні, якщо вона оригінальна в тому сенсі, що є продуктом інтелектуальної творчості автора і ніякі інші критерії (зокрема ніякі тести, що стосуються якості або естетики програми) не повинні застосовуватися для визнання наявності права на охорону» [18]. Такий же підхід відображений у статті 180 Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони, яка є частиною законодавства України і встановлює нові стандарти захисту прав інтелектуальної власності [19]. Додатково слід зауважити, що в Україні на рівні судової практики діє презумпція оригінальності: доки не доведено інше, результат інтелектуальної діяльності вважається створеним творчою працею [20].

Таким чином, охороні авторським правом підлягають навіть комп'ютерні програми з мінімальним рівнем оригінальності: достатньо задекларувати, що комп'ютерна програма створена творчою працею, а обов'язок доводити відсутність оригінальності покладається на іншу сторону потенційного спору. Авторсько-правова охорона поширюється на комп'ютерні програми незалежно від способу чи форми їх вираження (у тому числі вбудовані в апаратне забезпечення) [16, с. 18]. Водночас об'єктивні форми вираження комп'ютерної програми є обмеженими. Відповідно до ч. 1 статті 10 Угоди про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності комп'ютерні програми охороняються у вихідному або об'єктному коді [21].

Для реалізації зазначених міжнародних документів у ст. 20 Закону України «Про авторське право і суміжні права» від 1 грудня 2022 року № 2811-IX закріплено положення, що охорона комп'ютерної програми поширюється на комп'ютерні програми, виражені у вихідному або об'єктному кодах, якщо вони є оригінальними. Охорона надається формі вираження комп'ютерної програми. Водночас, графічний інтерфейс користувача, набір виконуваних функцій, формат файлів даних, які використовуються у комп'ютерній програмі для експлуатації її функцій, не є формами вираження комп'ютерної програми, а ідеї та принципи, на яких ґрунтується будь-який елемент комп'ютерної програми, зокрема ті, на яких ґрунтується її інтерфейс, логічні схеми, алгоритми та мови програмування, не охороняються авторським правом [13]. Для тих елементів програмного забезпечення, що не охороняються авторським правом застосовуються інші способи захисту.

На сьогоднішні в Україні існує чотири реальні варіанти законно захистити окремі структурні елементи програмного забезпечення від неправомірного використання, вважають Н.П. Волошина та В.В. Нерубаський: 1. Охорона вихідного коду програми авторським правом. При цьому використовуються положення закону України «Про авторське право та суміжні права», в якому ПЗ охороняється як літературний твір через схожість їх подання у вигляді символів, літер, цифр. 2. Охорона алгоритмів, що використовуються в програмі, як способи вирішення конкретних завдань – патентування. 3. Назва програми охороняється відповідно до законодавства про авторське право – окрема реєстрація. Захист авторським правом передбачає захист лише коду, а функції програмного забезпечення залишаються незахищеними. Для захисту функцій/алгоритмів можна скористатися патентуванням, при цьому об'єктом патентування стає пристрій чи спосіб. 4. Охорона інтерфейсу користувача через механізм правового захисту на промисловий зразок [22, с. 39].

Механізм захисту комп'ютерної програми за допомогою авторського права вже давно потребує перегляду та переоцінки, зауважує О. Стовб, оскільки на сьогоднішній день програмне забезпечення можна придбати онлайн або завантажити ліцензійні програми через онлайн-магазини чи користуватися ними за підпискою. Ця ситуація ускладнює захист комп'ютерних програм за допомогою авторських прав, оскільки його механізми не відповідають реальним ви-

кликам та потребам ринку [23]. Проте на сьогодні основною поширеною практикою захисту комп'ютерних програм у сфері землеустрою є використання інструментів саме авторського права.

Відповідно до ст. 420, 433 Цивільного кодексу України, п. 16 ст. 6 Закону України «Про авторське право і суміжні права» комп'ютерні програми є об'єктом авторського права [12; 13]. Статтею 426 Цивільного кодексу України передбачено, що використання об'єкта права інтелектуальної власності іншою особою здійснюється з дозволу особи, яка має виключне право дозволяти використання об'єкта права інтелектуальної власності. Умови надання дозволу (видачі ліцензії) на використання об'єкта права інтелектуальної власності можуть бути визначені ліцензійним договором, який укладається з додержанням вимог цього Кодексу та іншого закону. Також Цивільний Кодекс України (ст. 431) визначає наслідки порушення права інтелектуальної власності, в т. ч. невизнання цього права чи посягання на нього, що тягне за собою відповідальність, встановлену цим Кодексом. Також ст. 443 Цивільного кодексу України передбачено, що використання твору здійснюється лише за згодою автора (крім випадків, передбачених законом). Виходячи з вищезазначеного слід вважати комп'ютерні програми, що використовуються для землеустрою інтелектуальною власністю їх розробників і при їх використанні слід керуватись положеннями Цивільного кодексу України та Закону України «Про авторське право і суміжні права» [12; 13; 24].

Згідно Закону України «Про авторське право і суміжні права» суб'єкт авторського права має право використовувати твір будь-яким способом (способами), а також виключне право дозволяти або забороняти використання твору іншими особами (ст. 12). Згідно ст. 48 цього закону розпоряджання майновими правами на об'єкти авторського права або об'єкти суміжних прав може здійснюватися на підставі: 1) трудового договору (контракту) – в частині умов щодо розподілу майнових прав на службовий твір або службове виконання, службову фонограму, службову відеограму; 2) договору про створення за замовленням і використання об'єкта авторського права або об'єкта суміжних прав; 3) договору про передання (відчуження) майнових прав на об'єкт авторського права або об'єкт суміжних прав; 4) ліцензійного договору на використання об'єкта авторського права або об'єкта суміжних прав; 5) публічної ліцензії

на використання об'єкта авторського права або об'єкта суміжних прав; 6) іншого правочину щодо розпоряджання майновими правами на об'єкт авторського права або об'єкт суміжних прав [25].

Авторське право на комп'ютерну програму, наголошує К. Зеров, виникає внаслідок її створення – з того моменту, коли така програма втілюється в конкретну об'єктивну форму існування. Водночас, оскільки авторське право охороняє як завершені, так і незавершені твори, а відповідно до статті 9 Закону України «Про авторське право і суміжні права» частина твору, яка може використовуватися самостійно, розглядається як твір, момент виникнення авторського права може настати ще до завершення роботи над комп'ютерною програмою в цілому: наприклад, з моменту створення окремої частини (модуля) комп'ютерної програми, яка може бути використана самостійно. При цьому для виникнення і здійснення авторського права не вимагається реєстрація чи депонування твору [2, с. 6]. Це чітко прослідковується при укладенні авторських (ліцензійних) договорів про передачу невиключного права на використання твору у сфері землеупорядкування та пов'язаних із нею.

Наприклад, 16.12.2021 р. Виконавчий комітет Луцької міської ради уклав на суму 250000 грн договір поставки програмного забезпечення № ПЗС-21091 про купівля, передачу та впровадження приватним підприємством «СОФТПРО+» послугу з розробки підсистеми «Службовий кабінет постачальника геопросторових даних» програмного комплексу «SOFTPRO: Містобудівний кадастр» за свідоцтвом України про реєстрацію авторського права на твір №60072 від 08.06.2015 р. [26]. Через масштабність даних, що необхідні для здійснення землевпорядної діяльності, раціонального використання земель, містобудівного планування комп'ютерні програмні розробки на сьогоднішній день постійно удосконалюються, модернізуються та розширюється кількість їх модулів. Це також обумовлено багатоцільовим призначенням Земельного реєстру, та його базовістю по відношенню до інших реєстрів, наприклад таких як лісовий кадастр та містобудівний кадастр тощо.

У договорі поставки програмного забезпечення № ПЗС-21090 від 16.12.2021 укладеному між Приватним підприємством «СОФТПРО+» (постачальник) в особі директора Черіна А.Г. та виконавчим комітетом Луцької міської ради

(покупець) предметом було зобов'язання постачальника передати та впровадити покупцю послуги з розробки підсистеми «Земельний кадастр» програмного комплексу «SOFTPRO: Містобудівний кадастр» за свідоцтвом України про реєстрацію авторського права на твір №60072 від 08.06.2015 р. шляхом передачі покупцю накопичувального пристрою, компакт диску, що містить програмне забезпечення, а покупець зобов'язується прийняти та оплатити 275 000 грн. За цим договором покупцю надається право користуватись цим програмним забезпеченням без права передачі самого програмного забезпечення або повноважень на його користування третім особам. Строк дії програмного забезпечення 49 років [26].

Комп'ютерні програми у сфері землевпорядкування тісно пов'язані з програмним забезпеченням місто упорядкування. І практика їх використання органами місцевого самоврядування свідчить про це. Наприклад, 17.10.2018 між виконавчим комітетом Луцької міської ради та Приватним Підприємством «СОФТПРО+» було укладено договір на постачання програмного забезпечення: комп'ютерна програма «SoftPro: Містобудівний кадастр» (UA-2018-10-17-001619-a), 16.02.2021 було укладено договір на Пакет оновлення програмного забезпечення (геопорталу Луцької міської ради <https://geo.lutskrada.gov.ua/>) створеного на базі програмного комплексу SOFTPRO «Містобудівний кадастр» (UA-2021-02-16-002329-b) та 28.09.2021 було укладено договір на послуги з обслуговування та адміністрування (Консультативно-технічна підтримка підсистем) програмного комплексу «SoftPro: Містобудівний кадастр» (UA-2021-09-28-004558-b). У 2021 році виникла потреба в розширенні програмного комплексу, а саме закупівлі підсистеми «Земельний кадастр» програмного комплексу «SoftPro: Містобудівний кадастр».

Відповідно до інформації та документів, наданих ПП «СОФТПРО+» – Комп'ютерна програма «SoftPro: Містобудівний кадастр» є об'єктом права інтелектуальної власності, автором, якої є Черін Андрій Геннадійович (свідоцтво про реєстрацію авторського права на твір № 60072 від 08.06.2015 р.), а ПП «СОФТПРО+» є постачальником послуг цього програмного забезпечення на підставі авторського (ліцензійного) договору № 2 від 01 травня 2018 р. з її автором. Відповідно до ст. 420, 433 Цивільного кодексу України, п. 3 ст. 8 Закону України «Про авторське право

і суміжні права» комп'ютерні програми є об'єктом права інтелектуальної власності – об'єктом авторського права (твором) у галузі науки. Комп'ютерна програма «SoftPro: Містобудівний кадастр» є інтелектуальною власністю його розробника і при виборі виконавця слід керуватись положеннями Цивільного кодексу України та Закону України «Про авторське право і суміжні права». Тож в даному випадку Виконавчий комітет Луцької міської ради має право здійснити переговорну процедуру закупівлі згідно четвертого абзацу пункту 2 частини 2 статті 40 Закону України «Про публічні закупівлі» з посиленням на статті 433, 435, 439, 440, 441, 443 Цивільного кодексу України та статті 7, 8, 11, 15, Закону України «Про авторське право і суміжні права» [24]. Наведений приклад демонструє практику реалізації та захисту авторських прав на комп'ютерну програму та програмне забезпечення у сфері землевпорядкування та земельного реєстру.

Чинне законодавство з інтелектуальної власності та законодавство з топографо-геодезичної, картографічної діяльності не передбачає визнання держави суб'єктом авторського права на картографічні твори, наголошують Р.І. Сосса та О.І. Любарець, та, відповідно, не забезпечує охорону прав держави. Фахівці наголошують, що практично не розроблена методика комерціалізації інтелектуальної власності, створеної із залученням державного бюджету, тому держава несе значні економічні збитки [15]. Практика застосування комп'ютерних програм у сфері землеустрою свідчить, що через такі правові недоліки виникають спори між суб'єктами господарювання та органами публічної влади. Наприклад як у справі у справі № 924/717/16 від 12.03.2018, в якій апеляційна скарга розглядалась Рівненським апеляційним господарським судом за зверненням представника фірми «Земінвест» на рішення господарського суду Хмельницької області від «28» вересня 2017 р. у справі №924/717/16 за позовом представника фірми «Земінвест» до Фізичної особи – підприємця за участю третьої особи, яка не заявляє самостійних вимог на предмет спору на стороні відповідача – Відділу Держгеокадастру у Краси́лівському районі Хмельницької області про стягнення матеріальної компенсації за порушення прав авторства у розмірі 313600,00 грн [27]. При цьому відсутність чіткого правового регулювання захисту авторського права на комп'ютерні програми поєднується із проблемами правового захисту картографічних творів,

а чинне законодавство не дає змоги вирішити їх однозначно у судовому порядку. Це призводить до строкатості судової практики у цій сфері.

Висновки. З урахуванням зазначеного слід підтримати позицію Г.І. Грещука, що інформація для успішного управління територіями формується, накопичується та узагальнюється в державних кадастрах, на основі цієї інформації розробляються та плануються заходи з землеустрою. Достовірність та наукове обґрунтування такої інформації – запорука ефективного розвитку землевпорядкування та земельних відносин взагалі [5, с. 27]. Водночас, як наголошує О. Стовб, головним недоліком охорони авторським правом комп'ютерних програм в Україні, є те, що така охорона не поширюється на основну суть, ядро, основу комп'ютерної програми: ідеї, процеси, методи діяльності або математичні концепції як такі, логіку їх роботи, алгоритми і мови програмування. Тобто, авторським правом захищається текст (код) програми, проте не ті функції, які вона виконує. У зв'язку із цим фахівці рекомендують використовувати поєднання можливостей авторського та патентного права при захисті комп'ютерних програм як взагалі, так і у сфері землеустрою [23]. Є нагальна потреба на законодавчому рівні визначити алгоритм захисту комп'ютерних програм у сфері землеустрою, землевпорядкування, сільського господарства на основі комплексного використання положень авторського права, наприклад найменування цієї програми як торговельну марку, та патентного права для алгоритму роботи комп'ютерної програми. На законодавчому рівні також необхідно врегулювати питання визнання держави суб'єктом авторського права на картографічні твори та комп'ютерні програми, розроблені з їх використанням, врегулювати питання комерціалізації інтелектуальної власності у сфері землевпорядкування, створеної із залученням державного бюджету. Це забезпечить прозорі правила взаємодії держави, розробників такого програмного забезпечення та споживачів цих комп'ютерних програм.

Звичайно, повноцінна автоматизація та використання сучасних інформаційних технологій у сфері землевпорядкування вимагають значних витрат на їх розробку та впровадження. Досягнення у сфері комп'ютерних технологій не вдається повноцінно використати багатьма суб'єктами господарювання також через недостатню їх поінформованість про таке програмне забезпечення та недосконалість чинного законодавства. Інформаційні технології в аграрній сфері

тільки почали освоюватись в Україні. На наш погляд, це обумовлює необхідність прийняття на загальнодержавному рівні стратегії інформатизації землеустрою в Україні, яка б передбачала розробку та внесення змін до чинного законодавства з удосконалення правового захисту права інтелектуальної власності на комп'ютерні програми у цій сфері, поступове запровадження їх у діяльність суб'єктів господарювання та способи комерціалізації комп'ютерних програм у сфері землевпорядкування, створених із залученням державного бюджету.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Конституція України. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. ст. 141
2. Зеров К. Захист авторського права на комп'ютерні програми. *Теорія і практика інтелектуальної власності*. № 6/2020. С. 5-14.
3. Борян Л.О. Комп'ютери та комп'ютерні технології. Курс лекцій. Миколаївський Національний аграрний університет. Миколаїв. 2019. 139 с. URL: <https://dspace.mnau.edu.ua/jspui/bitstream/123456789/5470/1/Komp%27yutery%60%20ta%20komp%27yuterni%20tehnologiyi.pdf>
4. Про землеустрій. Закон України «Про землеустрій» від 22 травня 2003 року № 858-IV. 22 травня 2003 року № 858-IV. *Голос України* від 08.07.2003. № 124
5. Грещук Г.І. Сутність землеустрою та землевпорядкування: концептуальний підхід. *Агросвіт*. № 23, 2016. С. 24-27.
6. Земельний кодекс України: Закон України від 25.10.2001 р. № 2768-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2002. № 3-4. Стаття 27.
7. Про Державний земельний кадастр: Закон України від 07.07.2011 р. № 3613-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2012. № 8. Стор. 348. Стаття 61.
8. Блінова Г.О. Адміністративно-правові засади інформаційного забезпечення органів публічної адміністрації в Україні: актуальні питання теорії та практики: дис.... докт. юрид. наук: 12.00.07. Запоріжжя, 2019. 570 с.
9. Галузеві кадастри: навч. посіб. / колектив авторів за ред. Т.В. Мовчан. Одеса: ОДАУ, 2019. 188 с.
10. Лященко А. А., Форосенко Ж. В., Черін А. Г. Сервіс-орієнтована архітектура кадастрових геоінформаційних систем та кадастрових геопорталів. *Вісник геодезії та картографії*. 2011. № 1. С. 35-43. URL: <https://softpro.ua/servis-orientovana-arhitektura-kadastrovih-geoinformacinih-sistem-ta-kadastrovih-geoportaliiv>
11. Створення топографічних карт масштабу 1:10 000. Ecomm Co. URL: <https://ecomm.in.ua/uk/implemented-projects/stvorennya-topohrafichnykh-kart-masshtabu-110-000>
12. Цивільний кодекс України. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. №№ 40-44, 356 с.
13. Про авторське право та суміжні права: Закон України від 1 грудня 2022 року. № 2811-IX. *Голос України* від 31.12.2022. № 267

14. Про затвердження Положення про авторське право в картографії: Наказ Головного Головного управління геодезії, картографії та кадастру при Кабінеті Міністрів України та Державного агентства України з авторських і суміжних прав при Кабінеті Міністрів України від 26 серпня 1997 р. N 85/41. *Офіційний вісник України* від 11.10.1997. 1997 р. № 39. стор. 299. код акта 4042/1997. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0422-97#Text>

15. Сосса Р.І., Любарець О.І. Правова охорона картографічних творів в Україні: аналіз законодавства. URL: https://goik.univer.kharkov.ua/wp-content/files/issue_7/7_43.pdf

16. Андрощук Г.О., Петренко С.А. Правова охорона програмного забезпечення (комп'ютерних програм і баз даних). Київ : НДІ ІВ НАПрНУ, 2013. 300 с.

17. Бернська конвенція про охорону літературних і художніх творів. Паризький Акт від 24 липня 1971 року змінений 2 жовтня 1979 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_051.

18. Directive 2009/24/EC of the European Parliament and of the Council of 23 April 2009 on the legal protection of computer programs (Codified version).

19. Association Agreement between the European Union and its Member States, of the one part, and Ukraine, of the other part URL: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=OJ:L:2014:161:FULL&from=EN>

20. Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних із захистом прав інтелектуальної власності : постанова Пленуму Вищого господарського суду

України № 12 від 17.10.2012. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v0012600-12/print1446498314299733>

21. Угода про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/981>.

22. Волошина Н.П., Нерубаский В.В. Защита авторских прав на прикладное программное обеспечение комплекующих изделий авиационной техники и программно-технических комплексов. *Авиационно-космическая техника и технология*. 2016, № 7 (134). С. 38-42

23. Стовб О. Комп'ютерні програми та їх реєстрація : бути чи не бути? URL: https://biz.ligazakon.net/analytcs/195871_kompyutern-programi-ta-kh-restrats-buti-chi-ne-buti

24. Prozorro. Послуги з розробки підсистеми «Земельний кадастр». URL: <https://prozorro.gov.ua/tender/UA-2021-12-03-006117-a>

25. Зразки договорів у сфері авторського права і суміжних прав. URL : <https://me.gov.ua/Documents/Detail?lang=uk-UA&id=b0200e25-efe4-4e97-97d6-1311db749de3&title=ZrazkiPrimirnikhDogovorivUSferiAvtorSkogoPravaISumizhnikhPrav>

26. Послуги з розробки підсистеми «Службовий кабінет постачальника геопросторових даних». URL: <https://prozorro.gov.ua/tender/UA-2021-12-03-011571-c>

27. Постанова Рівненського апеляційного господарського суду у справі № 924/717/16 від 12.03.2018. URL: <https://youcontrol.com.ua/ru/catalog/court-document/72763091/>

Потіп М.М. КОМП'ЮТЕРНІ ПРОГРАМИ У СФЕРІ ЗЕМЛЕУСТРОЮ ЯК ОБ'ЄКТИ АВТОРСЬКОГО ПРАВА

У статті здійснюється аналіз забезпечення та реалізації авторського права на комп'ютерні програми у сфері землевпорядкування та землеустрою в Україні. З'ясовується, що ефективний правовий захист авторських прав на комп'ютерні програми у сфері землеустрою стимулюватиме вітчизняних розробників такого програмного забезпечення до підвищення рівня поширення свого продукту серед органів державної влади, органів місцевого самоврядування, юридичних та фізичних осіб, які здійснюють землевпорядкування та землеустрій, а також землевласників та землекористувачів. Виявлено, що в Україні функціонує значна кількість земельно-кадастрових і геоінформаційних систем різних рівнів із великою кількістю накопиченої інформації, проте існує проблема правового регулювання суспільних відносин щодо використання цієї інформації. Встановлено, що згідно чинного законодавства держава не визнається суб'єктом авторського права на картографічні твори, в тому числі використані при розробці комп'ютерні програм у сфері землевпорядкування, що призводить до відсутності комерціалізації інтелектуальної власності, створеної із залученням державного бюджету та ненадходження до держави значних коштів. У сфері реалізації авторського права на комп'ютерні програми у сфері землеустрою головним недоліком є не охоплення ним основи комп'ютерної програми – ідеї, процесів, математичних концепцій, алгоритмів і мови програмування. Одним із шляхів виходу із цієї ситуації є поєднання можливостей авторського та патентного права при захисті комп'ютерних програм у сфері землеустрою. Запропоновано прийняття на загальнодержавному рівні стратегії інформатизації землеустрою в Україні, яка б передбачала розробку та внесення змін до чинного законодавства з удосконалення правового захисту права інтелектуальної власності на комп'ютерні програми у цій сфері, поступове запровадження їх у діяльність суб'єктів господарювання та способи комерціалізації комп'ютерних програм у сфері землевпорядкування, створених із залученням державного бюджету.

Ключові слова: авторське право, комп'ютерна програма, землеустрій, землевпорядкування, правове регулювання.

Potip M.M. COMPUTER PROGRAMS IN THE FIELD OF LAND AS OBJECTS OF COPYRIGHT

The article analyzes the provision and implementation of copyright for computer programs in the field of land management and land management in Ukraine. It turns out that effective legal protection of copyrights for computer programs in the field of land management will stimulate domestic developers of such software to increase the level of distribution of their product among state authorities, local self-government bodies, legal entities and

individuals who carry out land management and land management, as well as landowners and land users. It was found that a significant number of land cadastral and geo-information systems of various levels with a large amount of accumulated information are functioning in Ukraine, but there is a problem of legal regulation of public relations regarding the use of this information. It was established that according to the current legislation, the state is not recognized as the subject of copyright for cartographic works, including computer programs used in the development of land management, which leads to the absence of commercialization of intellectual property created with the involvement of the state budget and the non-receipt of significant revenues to the state funds. In the field of copyright implementation of computer programs in the field of land management, the main drawback is that it does not cover the basis of the computer program, that is, ideas, processes, mathematical concepts, algorithms and programming languages. One of the ways out of this situation is to combine the possibilities of copyright and patent law in the protection of computer programs in the field of land management. An urgent need has been identified at the legislative level to define an algorithm for the protection of computer programs in the field of land management, land management, and agriculture based on the comprehensive use of the copyright provisions of the name of this program as a trademark, and the patent right for the algorithm of the computer program. At the legislative level, it is proposed to regulate the issue of recognizing the state as the subject of copyright for cartographic works and computer programs developed using them, to regulate the issue of commercialization of intellectual property in the field of land management created with the involvement of the state budget, which will ensure transparent rules of interaction between the state and developers such software and consumers of such computer programs. It is proposed to adopt at the national level a strategy for the informatization of land management in Ukraine, which would provide for the development and introduction of changes to the current legislation to improve the legal protection of intellectual property rights for computer programs in this area, their gradual introduction into the activities of business entities and ways of commercializing computers computer programs in the field of land management, created with the involvement of the state budget.

Key words: copyright, computer program, land management, legal regulation.

**АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС;
ФІНАНСОВЕ ПРАВО; ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО****Болгар О.В.,***кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінального процесу
факультету підготовки фахівців для органів досудового розслідування
Одеського державного університету внутрішніх справ*

УДК 342.98

DOI 10.32845/2663-5666.2022.4.9

**ДО ДЕФІНІЦІЇ ТА ЗМІСТОВНИХ ОЗНАК ІНСТИТУТУ ДЕРЖАВНОЇ
РЕЄСТРАЦІЇ В АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІЙ ПЛОЩИНІ**

Постановка проблеми. Реалізація проголошеної Конституцією України пріоритету прав і свобод особистості зажадала створення ефективного механізму їх реалізації та захисту, що визначило найважливіші напрямки державно-правових перетворень. З проголошенням соціальної держави в суспільстві робиться заявка на рішучий крок до переходу від принципу «рівності можливостей» до принципу «рівності результатів». Створення умов реалізації проголошених Конституцією прав і свобод особистості вимагає її активної участі в соціальних і економічних процесах, що обумовлює потребу в радикальному системному оновленні правових форм, що опосередковують державно-владний вплив на інститути громадянського суспільства. Проведена в умовах трансформації економічної і політичної систем адміністративно-правова реформа не може бути зведена до оптимізації та адаптації існуючих правових механізмів державного управління стосовно нових умов, бо в основі її лежать принципово інші підходи до побудови нової системи взаємовідносин виконавчої влади та особистості, заснованої на ідеї забезпечення розумного балансу публічних і приватних інтересів. Різке скорочення сфер, що допускають можливість використання прямих адміністративних методів при істотному збагаченні функціональної ролі держави призвело до появи нових правових форм державного управління. На тлі структурно-функціонального реформування системи виконавчої влади особливої актуальності набула одна з форм її реалізації – державна реєстрація, яка знайшла своє застосування в усіх сферах державного управління (економіка, соціальна та адміністративно-політична сфери). Незважаючи на це, сутність і правова природа держав-

ної реєстрації як форми реалізації публічного адміністрування досі не стали предметом детального дослідження в юридичній літературі.

Огляд останніх досліджень і публікацій.

Певним аспектам теоретико-правового дослідження державної реєстрації приділялась увага науковців різних галузей знань. Серед вчених-адміністративістів, які займалися дослідженням цієї проблематики, можна відзначити роботи таких науковців як: В. Авер'янов, О. Андрицько, Д. Бахрах, Ю. Битяк, Л. Біла-Тіунова, В. Вишняков, В. Галуцько, А. Головач, І. Голосніченко, І. Задоя, С. Ківалов, В. Колпаков, Ю. Тихомиров, О. Шмалій, М. Шульга та ін.

Враховуючи динамічність адміністративного законодавства, а також досить швидкі темпи розвитку та реформування адміністративного права, багато наукових положень частково втратили свою актуальність. Таким чином, цілком обґрунтовано можна говорити про те, що сьогодні необхідним стає системне і фундаментальне дослідження теоретичних і прикладних проблем, пов'язаних з адміністративно-правовим забезпеченням державної реєстрації на основі новітніх теоретико-правових засад.

Формулювання завдання дослідження.

Метою статті є формулювання дефініції інституту державної реєстрації в адміністративно-правовому сенсі.

Виклад основного матеріалу. Реєстраційна діяльність потребує опрацювання власного понятійного апарату. Від ґрунтовності його наукового обґрунтування багато в чому залежить успіх у вирішенні багатьох теоретичних питань державної реєстрації прав і їх руху, а також практики вирішення правовстановлюючих справ, державного посвідчення наявності або відсутності прав.

На сьогоднішній день в чинному законодавстві України поняття «державна реєстрація» не завжди трактується однозначно. Нерідко реєстрація розглядається тільки як матеріально-технічна дія. У цьому випадку вона відрізняється від правових актів тим, що при реєстрації не вчиняються владні дії, що мають на меті створення, зміну або припинення правовідносин [1].

Також реєстрацію ототожнюють з державно-владною діяльністю по встановленню юридично значущих фактів. Це означає, що він (факт) визнається державою в якості юридично значущого в різних видах відносин (адміністративно-, земельно-, цивільно-правових); в цьому випадку реєстрація є актом компетентного державного органу, що породжує або підтверджує права і обов'язки [2].

Водночас детальне дослідження розуміння реєстрації необхідне для побудови повної, актуалізованої, категоріальної та понятійної основи дослідження. Виходячи з вищесказаного, важливо уникнути невизначеності і нечіткості при викладі сформованих наукових поглядів, позицій і уявлень про зміст цих понять.

Поняття «реєстрація» є ключовим, тому доцільно почати дослідження з його розгляду. Словник української мови дає наступне тлумачення поняття «реєструвати»: записувати, відзначати з метою обліку, додання законної сили, наукового спостереження. Приблизно так само трактують досліджуване поняття словник іноземних слів і юридична енциклопедія, які вказують на те, що «реєстрація» має походження від латинського «registrum» – список, перелік: занесення у список, книгу; складання переліку опису; запис фактів або явищ з метою обліку, надання фактові законності [15].

З позиції проведеного дослідження ці визначення не можна назвати повними, оскільки вони характеризують в першу чергу технічну сторону такої діяльності, хоча, безумовно, містять і деякі сутнісні характеристики розглянутого поняття.

У юридичній літературі і законодавстві України існують різноманітні підходи до визначення поняття «реєстрація». Розглянемо найбільш поширені з них.

Як інститут публічної влади, що виконує обліково-контрольні та легалізуючі функції для забезпечення публічних інтересів та охорони законності на економічному полі, регульований нормами цивільного та адміністративного права, визначає державну реєстрацію І. Грущин-

ський [4]. В. Колпаков розглядає реєстрацію як самостійний інститут, представлений як матеріально-правовими, так і процесуально-правовими нормами [7].

У дослідженнях з адміністративного права також можна зустріти підхід, згідно з яким реєстрація розглядається в якості адміністративно-правового (легалізуючого) режиму, що сприяє досягненню цілей і завдань у різних галузях державного управління. Ряд вчених визначає реєстрацію як управлінську функцію. Так, наприклад, О. Задихайло виділяє реєстраційно-засвідчувальну функцію [6].

Крім того, реєстрація розглядається як метод. О. Остапенко та М. Ковалів розглядають реєстрацію як один з тимчасових методів управління, що виник замість традиційних методів безпосереднього директивного управління [3].

Викликає інтерес підхід, згідно з яким реєстрацію ототожнюють з реєстраційними діями як видом адміністративно-правових дій, які розуміються як владні вольові акти поведінки адміністративного органу, що здійснюються щодо конкретних фізичних або юридичних осіб, спрямовані на вирішення конкретної життєвої ситуації, яка виникла в ході здійснення адміністративної діяльності і тягнуть для зазначених осіб певні правові наслідки [1]. У юридичній літературі зустрічається і трактування реєстрації в якості акту офіційного визнання прав або законності відповідних дій, правових актів [8].

Аналіз розглянутих точок зору призводить до висновку, що сьогодні в науці переважають точки зору на реєстрацію як інститут державної влади, автономний інститут права, адміністративний (легалізуючий) режим, адміністративну функцію, метод правового регулювання суспільних відносин.

Реєстрація є більш об'ємним поняттям по відношенню до категорії «державна реєстрація», яка також викликає інтерес. Разом з тим закон не містить загального визначення державної реєстрації. У нормативних правових актах можна зустріти лише поняття державної реєстрації окремих об'єктів, при цьому реєстрація визначається або як «юридичний акт», або як «акти уповноваженого органу», або як специфічна «діяльність».

Відсутність законодавчої дефініції державної реєстрації породили її численні трактування в теоретичних дослідженнях вітчизняних дослідників.

О. Юшкевич розглядає державну реєстрацію як акт офіційного визнання законності відпо-

відних дій, здійснюваних, як правило, органами юстиції [16].

Д. Мовчан зазначає, що державна реєстрація є системою взаємопов'язаних і взаємодіючих елементів, що забезпечують факт визнання і підтвердження певного права [11].

М. Гурковський зазначає, що державна реєстрація – це спеціальна процедура, що засвідчує правомірність клопотання заявника про надання йому статусу юридичної особи або статусу громадянина про надання йому правового становища фізичної особи-підприємця [5].

С. Попов вказує, що державна реєстрація – це акт офіційного визнання законності існування певних матеріальних об'єктів і юридичних фактів [12].

На наш погляд, найбільш точно характерні риси державної реєстрації виділяє О. Кузьменко, що розглядає чотири основні ознаки інституту державної реєстрації:

- встановлення її вимог і процедур насамперед законами;
- державне визнання законності або незаконності дій фізичної та юридичної особи;
- обов'язковість здійснення реєстрації для відповідного органу або суб'єктів господарювання;
- володіння юридико-інформаційною цінністю [9].

Таким чином, особливість державної реєстрації полягає в тому, що вона є державно-владною діяльністю і здійснюється від імені держави. Під терміном «державна реєстрація» можна також розуміти всю сукупність дій установ юстиції, супутніх визнанню права. Безумовно, мова тут йде про дії, що здійснюються в суворій відповідності до законодавства.

Виходячи зі сказаного, видається, що державна реєстрація може розглядатися одночасно як правозастосовний акт держави, спрямований на визнання і підтвердження виникнення, обмеження (обтяження), переходу або припинення прав, як відповідну діяльність установ юстиції та як правовий інститут.

Основоположним поняттям виступає також «реєстраційна діяльність». У ряді робіт з адміністративного права реєстраційна діяльність, як і адміністративний процес в цілому, розглядається як правозастосовна діяльність. Згідно до теоретичного дослідження застосування права являє собою: владно-організуючу діяльність компетентних органів і осіб, що забезпечують в конкретних життєвих умовах-ситуаціях реалізацію юридичних норм, владну правову ді-

яльність органів держави, а також їх посадових осіб, наділених спеціальними повноваженнями щодо організації або забезпечення соціальної впорядкованості, стабільності в житті суспільства; владну діяльність компетентних органів та осіб з підготовки та прийняття індивідуального рішення по юридичній справі на основі юридичних фактів та конкретних правових норм: одну з форм державної діяльності, спрямовану на реалізацію правових приписів.

Як видно з наведених визначень, теоретики одноманітно трактують таке явище. Не викликає сумніву, що реєстраційна діяльність:

- здійснюється посадовими особами органів з функціями державної влади;
- носить персоніфікований характер;
- спрямована на встановлення певних юридичних наслідків;
- реалізується в законодавчо встановлених процесуальних формах і закінчується прийняттям індивідуального рішення.

Таким чином, реєстраційна діяльність носить правозастосовний характер.

Можна виділити характерні ознаки реєстраційної діяльності:

- носить публічний характер і здійснюється від імені держави;
- є формою управління;
- проводиться державними органами управління;
- необхідність і обов'язковість її проведення закріплюється законодавчим чином;
- є правозастосовною діяльністю;
- спрямована на досягнення юридично значущого результату;
- здійснюється органом реєстрації щодо непередбачених ньому суб'єктів;
- результатом у більшості випадків є офіційна документальна фіксація юридичного факту;
- процедура здійснення регламентується процесуальними нормами.

Отже, державна реєстрація є формою юридичної діяльності, вираженою в офіційному визнанні з боку держави за певними суб'єктами прав або правового статусу, в тих випадках, коли необхідним є регулювання з боку держави конкретних суспільних відносин, а також здійснення контролю за фактично здійснюваними діями.

Говорячи про призначення реєстрації, важливо визначити цілі і завдання цього адміністративно-правового інституту. Цілі реєстрації бувають різні.

Так, наприклад, С. Лихачов визначає, що державна реєстрація юридичних осіб та фізич-

них осіб-підприємців має на меті здійснення державного контролю за веденням господарської діяльності, проведенням оподаткування, отримання відомостей статистичного обліку для здійснення заходів регулювання економіки, надання всім зацікавленим особам інформації про зареєстровані права [10].

На думку О. Скакун, перелік об'єктів, що підлягають реєстрації є великим. За своїм характером всі ці об'єкти є різноплановими, але єдине, що їх об'єднує, – цілі державної реєстрації. По-перше, за допомогою реєстрації та ведення уніфікованого обліку держава забезпечує суспільну і державну безпеку, а по-друге, визнає правоздатність суб'єктів у певній сфері діяльності [13].

Більш широко визначає цілі державної реєстрації С. Слободянюк:

- забезпечення фізичній або юридичній особі можливості використання належних їй майнових та особистих немайнових прав;
- забезпечення виконання фізичною або юридичною особою покладених на неї юридичних обов'язків;
- забезпечення правової охорони прав фізичної або юридичної особи;
- забезпечення можливості здійснення державного контролю за законністю реалізації фізичними та юридичними особами наданих їм прав та виконанням покладених на них обов'язків [14].

Узагальнюючи думки наведених вище, а також інших вчених, можна представити основні цілі державної реєстрації в наступному порядку:

1. Має правостановлююче значення і забезпечує пріоритет прав їх правовласників.
2. Надає можливість отримання достовірної інформації про права, що реєструються.
3. Забезпечує впорядкування збору податків (фіскальна).
4. Забезпечує дотримання законності та захист прав і законних інтересів всіх учасників реєстраційного процесу.

Проведений системний аналіз не тільки наукових публікацій на цю тему, а й чинних нормативно-правових актів, що становлять інститут реєстрації, дозволяє сформулювати суспільно значущі та інші позитивні цілі реєстрації як методу правового регулювання:

- захист права (власності, авторських прав, свободи пересування тощо);
- легітимація (легалізація) суб'єкта права (реєстрація юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців);

- забезпечення безпеки в суспільстві (реєстрація зброї, отруйних речовин, транспортних засобів тощо);

- охорона державних інтересів (реєстрація актів цивільного стану);

- забезпечення контролю (виробництво етилового спирту, ввезення нових медикаментів тощо).

Розкриваючи цілі реєстрації, не можна забувати про те, що якщо сама процедура реєстрації не виконує ті завдання, для вирішення яких вона призначена, то виникає питання про її доцільність.

Якщо сама реєстрація перешкоджає реалізації конституційних прав і свобод громадян та інших суб'єктів реєстраційних правовідносин, то така процедура є шкідливою для суспільства і держави.

На нашу думку, здійснення тих чи інших видів реєстрації є виправданим, якщо реєстрація вирішує хоча б одне із завдань, а саме:

- захист прав і законних інтересів громадян;
- здійснення державного регулювання обігу окремих видів продукції, які створюють небезпеку заподіяння шкоди через неможливість повного контролю за ними з боку держави;
- впорядкування матеріальних об'єктів, що носять масовий характер, використання яких може бути небезпечним для життя і здоров'я необмеженого кола осіб;
- офіційне визнання майнових і немайнових прав громадян, виникнення, зміна і припинення яких неможлива без державного підтвердження;
- забезпечення необхідних умов для реалізації фінансового контролю об'єктів.

Сьогодні багато законів і підзаконних актів, що складають інститут державної реєстрації, не містять норм, в яких відображається призначення відповідної процедури. Тому для правильної реалізації цього інституту адміністративного права велике значення має законодавче закріплення цілей і завдань державної реєстрації. Якщо цілі реєстрації не закріплені в законах, то можлива ситуація, коли деякі органи виконавчої влади, видаючи «зручні» їм відповідні підзаконні нормативні акти, часто спотворюють істинний сенс реєстрації того чи іншого об'єкта.

Підводячи підсумок вищесказаного, можна сказати, що інститут реєстрації використовує єдину цільову установку – захист прав громадян і юридичних осіб, забезпечення державної та громадської безпеки.

Висновки. Видається, що державна реєстрація може розглядатися одночасно як правозастосовний акт держави, спрямований на визнання і підтвердження виникнення, обмеження (обтяження), переходу або припинення прав, як відповідну діяльність установ юстиції та як правовий інститут. Дефініція реєстрації не являється однозначною. У зв'язку з цим можна визначити її змістовні ознаки: носить публічний характер і здійснюється від імені держави; є формою управління; проводиться державними органами управління; необхідність і обов'язковість її проведення закріплюється законодавчим чином; є правозастосовною діяльністю; спрямована на досягнення юридично значущого результату; здійснюється органом реєстрації щодо непідпорядкованих ньому суб'єктів; результатом у більшості випадків є офіційна документальна фіксація юридичного факту; процедура здійснення регламентується процесуальними нормами. Основні цілі державної реєстрації представляються в наступному порядку: 1) має правовстановлююче значення і забезпечує пріоритет прав їх правовласників; 2) надає можливість отримання достовірної інформації про права, що реєструються; 3) забезпечує впорядкування збору податків (фіскальна); 4) забезпечує дотримання законності та захист прав і законних інтересів всіх учасників реєстраційного процесу. Суспільно значущі та інші позитивні цілі реєстрації як методу правового регулювання є наступними: захист права (власності, авторських прав, свободи пересування тощо); легітимація (легалізація) суб'єкта права (реєстрація юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців); забезпечення безпеки в суспільстві (реєстрація зброї, отруйних речовин, транспортних засобів тощо); охорона державних інтересів (реєстрація актів цивільного стану); забезпечення контролю (виробництво етилового спирту, ввезення нових медикаментів тощо). На нашу думку, здійснення тих чи інших видів державної реєстрації є виправданим, якщо реєстрація вирішує хоча б одне із завдань, а саме: захист прав і законних інтересів громадян; здійснення державного регулювання обігу окремих видів продукції, які створюють небезпеку заподіяння шкоди через неможливість повного контролю за ними з боку держави; впорядкування матеріальних об'єктів, що носять масовий характер, використан-

ня яких може бути небезпечним для життя і здоров'я необмеженого кола осіб; офіційне визнання майнових і немайнових прав громадян, виникнення, зміна і припинення яких неможлива без державного підтвердження; забезпечення необхідних умов для реалізації фінансового контролю об'єктів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Адміністративне право : підручник / Ю. П. Битяк та ін. Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого. Харків : Право, 2017. 624 с.
2. Адміністративне право України : навчальний посібник : у 2 т. Т. 1 : Загальне адміністративне право / В. В. Галуцько та ін. Херсон : ПАТ «Херсонська міська друкарня», 2017. 320 с.
3. Адміністративне право України (загальна частина): навчальний посібник / О. І. Остапенко, М. В. Ковалів, С. С. Єсімов, Л. С. Гулак і інші. Львів: НУ «Львівська політехніка», 2019. 504 с.
4. Грущинський І.М. Державна реєстрація суб'єктів підприємницької діяльності : наук.-практ. посіб. / І.М. Грущинський, В.М. Кравчук, Є.П. Пограничний. Львів: Престиж-Інформ, 2000. 268 с.
5. Гурковський М. П. Зміст та особливості реєстраційного провадження. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2008. №4. С. 155–164.
6. Задихайло О.А. Правове регулювання надання адміністративних послуг в Україні. *Форум права*. 2011. № 1. С. 379–384.
7. Колпаков В.К. Адміністративне право України. Київ: Юрінком Інтер, 2009. 799 с.
8. Красовська А. Державна реєстрація як умова реалізації права на підприємництво в Україні. *Адміністративне право*. 2002. № 7. С. 62–64.
9. Кузьменко О.В. Природа реєстраційного провадження. *Вісник Академії митної служби України*. Серія: «Право». 2009. № 1 (2). С. 81–87.
10. Лихачов С. В. Дозвільне провадження в адміністративному процесі: дис. канд. юрид. наук: 12.00.07 / С. В. Лихачов. Х. : НУВС, 2001. 21 с.
11. Мовчан Д.В. Щодо систематизації державних органів, які здійснюють реєстраційне провадження. *Проблеми законності*. 2009. № 103. С. 159–166.
12. Попов С.Ю. Поняття та зміст адміністративно-правового регулювання державної реєстрації речових прав на нерухоме майно. *Митна справа*. 2012. Ч. 2. Кн. 1. № 1(79). С. 162–166.
13. Скакун О.Ф. Теорія держави і права. Харків: Консул, 2001. 656 с.
14. Слободянюк С.О. Місце та роль інституту державної реєстрації речових прав на нерухоме майно в правовій системі. *Збірник наукових праць. Держава і право*. 2011. №52. С. 298–303.
15. Тлумачний словник української мови / Укл. Ковальова Т.В., Коврига Л.П. Харків: Синтекс, 2002. 672 с.
16. Юшкевич О.Г. Провадження в справах про державну реєстрацію фізичних осіб-підприємців: Дис. канд. юрид. наук. Харків, 2007. 230 с.

Болгар О.В. ДО ДЕФІНІЦІЇ ТА ЗМІСТОВНИХ ОЗНАК ІНСТИТУТУ ДЕРЖАВНОЇ РЕЄСТРАЦІЇ В АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІЙ ПЛОЩИНІ

У статті досліджено дефініцію та змістовні ознаки інституту державної реєстрації в адміністративному праві України. Аргументовано, що державна реєстрація може розглядатися одночасно як правозастосовний акт держави, спрямований на визнання і підтвердження виникнення, обмеження (обтяження), переходу або припинення прав, як відповідну діяльність установ юстиції та як правовий інститут. Наголошено, що дефініція реєстрації не являється однозначною. У зв'язку з цим визначено її особливості: носить публічний характер і здійснюється від імені держави; є формою управління; проводиться державними органами управління; необхідність і обов'язковість її проведення закріплюється законодавчим чином; є правозастосовною діяльністю; спрямована на досягнення юридично значущого результату; здійснюється органом реєстрації щодо непередбачених ньюму суб'єктів; результатом у більшості випадків є офіційна документальна фіксація юридичного факту; процедура здійснення регламентується процесуальними нормами. Виділено основні цілі державної реєстрації: 1) має правостановлююче значення і забезпечує пріоритет прав їх правовласників; 2) надає можливість отримання достовірної інформації про права, що реєструються; 3) забезпечує впорядкування збору податків (фіскальна); 4) забезпечує дотримання законності та захист прав і законних інтересів всіх учасників реєстраційного процесу. Обґрунтовано суспільно значущі та інші позитивні цілі реєстрації як методу правового регулювання: захист права (власності, авторських прав, свободи пересування тощо); легітимація (легалізація) суб'єкта права (реєстрація юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців); забезпечення безпеки в суспільстві (реєстрація зброї, отруйних речовин, транспортних засобів тощо); охорона державних інтересів (реєстрація актів цивільного стану); забезпечення контролю (виробництво етилового спирту, ввезення нових медикаментів тощо). Наголошено, що здійснення тих чи інших видів державної реєстрації є виправданим, якщо реєстрація вирішує хоча б одне із завдань, а саме: захист прав і законних інтересів громадян; здійснення державного регулювання обігу окремих видів продукції, які створюють небезпеку заподіяння шкоди через неможливість повного контролю за ними з боку держави; впорядкування матеріальних об'єктів, що носять масовий характер, використання яких може бути небезпечним для життя і здоров'я необмеженого кола осіб; офіційне визнання майнових і немайнових прав громадян, виникнення, зміна і припинення яких неможлива без державного підтвердження; забезпечення необхідних умов для реалізації фінансового контролю об'єктів.

Ключові слова: адміністративне право; адміністративне законодавство; державна реєстрація; дефініція; орган реєстрації; державний реєстратор; завдання реєстрації; цілі реєстрації; публічна адміністрація; адміністративна процедура.

Bolgar O.V. TO THE DEFINITION AND CONTENT FEATURES OF THE INSTITUTION OF STATE REGISTRATION IN THE ADMINISTRATIVE AND LEGAL PLANE

The article examines the definition and content features of the institution of state registration in the administrative law of Ukraine. It is argued that state registration can be considered simultaneously as a law enforcement act of the state aimed at recognizing and confirming the emergence, restriction (encumbrance), transfer or termination of rights, as a corresponding activity of justice institutions and as a legal institution. It is noted that the definition of registration is not unambiguous. In this regard, its features are defined: it is public in nature and is carried out on behalf of the state; it is a form of management; it is carried out by state management bodies; the necessity and obligation of its implementation is fixed by law; it is a law enforcement activity; it is aimed at achieving a legally significant result; it is carried out by the registration body in relation to subjects not ordered by it; the result in most cases is an official documentation of a legal fact; the implementation procedure is regulated by procedural norms. The main goals of state registration are highlighted: 1) has a title value and ensures the priority of the rights of their copyright holders; 2) provides an opportunity to obtain reliable information about the rights that are registered; 3) ensures the regulation of tax collection (fiscal); 4) ensures compliance with the legality and protection of the rights and legitimate interests of all participants in the registration process. Socially significant and other positive goals of registration as a method of Legal Regulation are justified: protection of rights (property, copyright, freedom of movement, etc.); legitimization (legalization) of the subject of Law (registration of legal entities and individual entrepreneurs); ensuring security in society (registration of weapons, toxic substances, vehicles, etc.); protecting state interests (registration of Civil Status Acts); ensuring control (production of ethyl alcohol, import of new medicines, etc.). It is noted that the implementation of certain types of state registration is justified if the registration solves at least one of the tasks, namely: protection of the rights and legitimate interests of citizens; implementation of state regulation of the turnover of certain types of products that create a risk of harm due to the impossibility of full control over them by the state; ordering of material objects that are of a mass nature, the use of which can be dangerous to the life and health of an unlimited number of persons; official recognition of property and non-property rights of citizens, the emergence, modification and termination of which is impossible without state confirmation; ensuring the necessary conditions for the implementation of financial control of objects.

Key words: administrative law; administrative legislation; state registration; definition; registration authority; state registrar; registration tasks; registration goals; public administration; administrative procedure.

Лупу Ю.Д.,
аспірантка кафедри публічного права
Таврійського національного університету імені В.І. Вернадського

УДК: 342.951.351.82
DOI 10.32845/2663-5666.2022.4.10

ПРИНЦИП ЄДНОСТІ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ: ЗНАЧЕННЯ ТА ПРОБЛЕМИ РЕАЛІЗАЦІЇ

Постановка проблеми. Сутність судового контролю можна визначити як використання судом своїх повноважень у разі встановлення факту, що державний орган здійснив незаконну, необґрунтовану або несправедливу дію чи прийняв подібне рішення (акт). Важливо підкреслити, що мета судового контролю полягає не в тому, щоб оскаржити законність того чи іншого рішення [1, с. 167].

Тому важливо, щоб судовий контроль у цій сфері ґрунтувався на засадах верховенства права. При цьому складовим елементом верховенства права є принцип єдності судової практики. З метою забезпечення реалізації цього принципу, зокрема, з метою забезпечення однакового застосування норм права при вирішенні окремих категорій справ на Пленум Верховного Суду покладено повноваження щодо узагальнення практики застосування матеріального і процесуального законів, систематизації та забезпечення оприлюднення правових позицій Верховного Суду (ВС) з посиланням на судові рішення, в яких вони були сформульовані. Крім того, частинами 5 та 6 ст. 13 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» закріплено обов'язковість висновків ВС щодо застосування норм права, викладених у постановах, для всіх суб'єктів владних повноважень, які застосовують у своїй діяльності нормативно-правовий акт, що містить відповідну норму права, а також необхідність врахування цих висновків іншими судами при застосуванні таких норм права [2].

Попри важливе значення принципу єдності судової практики в адміністративному судочинстві, яке, головним чином, виражається у забезпеченні правової визначеності для усіх учасників правовідносин, на практиці виникають певні проблеми під час його реалізації. Виявлення характеру цих проблем та їх правового підґрунтя дають можливість визначити спосіб їх вирішення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Окремі питання поняття та значення принципу єдності судової практики у своїх роботах

розглядали такі науковці, як Я.О. Берназюк, Д.Д. Луспенник, О.І. Марочкін, Ю.Р. Мірошніченко, Н.М. Пархоменко, С.В. Петков та ін. Разом з тим, у правовій науці недостатньо актуальних наукових досліджень, присвячених визначенню проблем реалізації принципу єдності судової практики в адміністративному судочинстві.

Формулювання цілей статті. Метою статті є з'ясування значення принципу єдності судової практики в адміністративному судочинстві та проблем його реалізації. Для досягнення поставленої мети необхідно виконати такі завдання: 1) визначити значення принципу єдності судової практики як елементу верховного права; 2) розкрити правовий механізм забезпечення єдності судової практики в адміністративному судочинстві; 3) виявити проблеми реалізації принципу єдності судової практики в адміністративному судочинстві та розробити рекомендації щодо їх усунення.

Виклад основного матеріалу. Закріплений у Конституції (ст. ст. 8, 19, 55, 129) [3] та законах України (ч. 5 ст. 242 Кодексу адміністративного судочинства України (КАС України) [4], ч. ч. 5 та 6 ст. 13 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» [2]) принцип єдності судової практики має важливе значення в правовій державі для утвердження верховенства права, захисту прав та свобод людини та громадянина, зокрема, у відносинах із суб'єктами владних повноважень.

Важливо, що в умовах, коли суспільство і суспільні інститути підміняють дух права буквою закону, коли викривлена мораль стає підґрунтям злочинної діяльності, право окремої країни також частково втрачає свою істинну форму і зміст. Формули та алгоритми, що є базовими в теорії права, незалежно від устрою суспільства, в якому існує право, незмінні; вивчення фрактальної структури права і впровадження ідей до практичної діяльності – завдання сьогодення [5, с. 64].

Як зазначають з цього приводу деякі науковці, унаслідок недосконалості законодавства

та різноваріантності його тлумачення в будь-якій судовій системі об'єктивно виникає конкуренція правових позицій, що переростає в глобальну проблему невизначеності у вирішенні однотипних категорій спорів. Саме для забезпечення однаковості застосування правових норм країни й утворюють верховні суди, дієвість яких залежить від якості роботи та прецедентності прийнятих рішень. При цьому, крім забезпечення «єдності», у зазначеній нормі законодавець також передбачив забезпечення «сталості» судової практики, що, вочевидь, мало би сприяти її прогнозованості, втілення принципу правової визначеності (*res judicata*) та реалізації доктрини сталості правосуддя (*jurisprudence constante*) [6].

Отже, «єдність», «сталість», «прогнозованість» судової практики є своєрідним мірилом (критерієм, показником) утвердження в державі верховенства права, оскільки тільки дотримання такого підходу у судочинстві свідчить про однаковість, послідовність та передбачуваність судового захисту прав та інтересів учасників справи.

Визначаючи зміст принципу єдності судової практики, зокрема в адміністративному судочинстві, необхідно зазначити, що його джерелом є прецедентне право, яке характерне для англо-саксонської правової системи. Між тим, більшість науковців та юристів-практиків сходяться на тому, що в Україні, яка тяжіє до змішаної правової системи, також присутній судовий прецедент, хоча й у нетрадиційній формі.

Зокрема, під час обговорення за участю суддів, міжнародних експертів та науковців-правників проблеми судового прецеденту у вітчизняній правовій системі, було акцентовано увагу на тому, що прецедент можна розглядати в двох аспектах: як рішення, яке застосовується в подібних правових спорах, або як зразок тлумачення закону. Якщо в країні англосаксонської системи права прецедент передбачає створення нового закону, то при застосуванні прецеденту «тлумачення» не створюється нова норма права, а формується позиція, яка і служить підставою для розгляду аналогічних суперечок [7].

Тож завдяки сформованій в українській правовій системі доктрині прецеденту «тлумачення» стало можливим запровадження принципу єдності судової практики як важливої складового верховенства права. Таким прецедентом, виходячи з положень процесуальних кодексів та ч. ч. 5 та 6 ст. 13 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» є правовий висновок ВС щодо

порядку застосування норми права. Такий висновок міститься в постановах ВС.

Забезпечення реалізації принципу єдності судової практики здійснюється ВС шляхом формулювання у своєму рішенні висновку щодо застосування норми права в подібних правовідносинах, яке таким способом набуває статусу судового прецеденту. Роль судового прецеденту полягає в тому, що він стає невіддільним додатком до правової норми, уточнює її або вказує шляхи належного правозастосування, а також сприяє пристосуванню норми права до нових умов розвитку кримінальних процесуальних правовідносин [8, с. 200].

Отже, виходячи з аналізу ч. 5 ст. 242 КАС України, відповідно до якої при виборі і застосуванні норми права до спірних правовідносин суд враховує висновки щодо застосування норм права, викладені в постановах ВС, можна дійти висновку, що принцип єдності судової практики означає: 1) сформульований правовий висновок ВС (у складі колегії, палати або об'єднаної палати) та Великої Палати ВС (ВП ВС) щодо порядку застосування (тлумачення) норми права стає обов'язковим для урахування всіма судами під час застосування цієї норми права при вирішенні спорів; 2) недопустимість необґрунтованого та безпідставного відступу від сформульованої ВС або ВП ВС правового висновку щодо застосування відповідної правової норми; 3) однаковість тлумачення норми права в судових рішеннях судів усіх інстанцій та юрисдикцій.

При цьому принцип єдності судової практики має важливе значення для утвердження авторитету та довіри до судової влади. Як зазначає з цього приводу Д.Д. Луспеник, завданням ВС є вироблення правової традиції, згідно з якою безмотивне, неаргументоване відступлення від свого ж правового висновку є неможливим. Це забезпечить стабільність судової практики, авторитет ВС, а отже, й судової влади в цілому [9].

Крім того, Р.Ф. Ханова звертає увагу на те, що під час розгляду та вирішення справ судді мають застосовувати механізм подолання розбіжностей у судових рішеннях, оцінювати обґрунтованість застосування в судовій практиці критерію подібності при відступі від усталеної судової практики ВС, керуючись принципом юридичної визначеності, який вимагає, щоб при остаточному вирішенні справи судами їхні рішення гарантували розумну передбачуваність, не викликали сумнівів і забезпечували однозначність і передбачуваність правозастосу-

вання, а отже, системність і послідовність у діяльності судів [10].

Інші науковці більш розширено розглядають значення принципу єдності судової практики. Наприклад, Я.М. Романюк зазначив, що забезпечення єдності судової практики зумовлює такі позитивні наслідки, як, зокрема, зниження рівня завантаженості суддів. Науковець пояснює це тим, що у разі, якщо в державі складається усталена судова практика, забезпечується її єдність, то особи, маючи намір звернутися з відповідною заявою до суду, можуть прогнозувати, яким буде судове рішення, тож певна кількість звернень до суду, а також випадків оскарження судових рішень, безумовно, зменшиться. Крім того, єдність судової практики є також запорукою довіри громадян до судової влади, якщо суди в однотипних справах щодо різних осіб однаково застосовуватимуть один і той же закон [11, с. 5].

З метою забезпечення реалізації принципу єдності судової практики у законодавстві України передбачений відповідний правовий механізм.

Зокрема, Ю.Р. Мірошніченко вважає, що механізм конституційного забезпечення принципу єдності судової практики охоплює максимальну кількість сфер і напрямків діяльності, починаючи з його юридичного оформлення на рівні конституційного тексту і конкретизації в галузевому законодавстві та правових позиціях вищих судів і, закінчуючи комплексною системою гарантій його реалізації і забезпечення, а також боротьби з його порушеннями. В якості основних суб'єктів діяльності щодо забезпечення принципу єдності судової практики науковець виділяє органи законодавчої влади, представники всіх ланок судової влади, серед яких особливе місце закономірно належить Конституційному Суду України і ВС [12, с. 65].

Механізм забезпечення реалізації принципу єдності судової практики в адміністративному судочинстві визначено у ч. 5 ст. 242, ст. ст. 346, 347 КАС України.

З огляду на вищезазначені положення можна зробити висновок, що правовий механізм забезпечення реалізації принципу єдності судової практики включає: 1) законодавче закріплення положень про необхідність урахування судом при виборі і застосуванні норми права до спірних правовідносин правових висновків ВС, викладених у постановах; 2) встановлення спеціального порядку відступлення від висновку щодо застосування норми права у подібних

правовідносинах, викладеного в раніше ухваленому рішенні ВП ВС, ВС (у складі колегії, палати, об'єднаної палати); 3) закріплення ієрархії пріоритетності правових висновків, у якій головне місце належить висновкам, сформульованим у постановах ВП ВС, далі за ієрархією – ВС у складі об'єднаної палати, ВС у складі палати та ВС у складі колегії.

Правовий механізм забезпечення реалізації принципу забезпечення єдності судової практики ґрунтується на трьох ключових питаннях: 1) яка правова позиція має пріоритетне значення (на практиці є непоодинокі випадки існування декількох висновків ВП ВС чи ВС) для урахування іншими судами; 2) що означає подібність правовідносин у спорах, в яких ВП ВС чи ВС вирішили відступити від свого попереднього правового висновку; 3) якими можуть бути підстави для відступу від раніше сформульованої правової позиції.

Відповідь на перше питання сформульовано, зокрема у постанові від 13 лютого 2019 року у справі № 130/1001/17, в якій ВС зазначив, що виходячи з телеологічного (цільового), логічного й системного тлумачення положень статей 13, 36 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» та процесуальних кодексів, можна зробити висновок, що процесуальним законом визначені процесуальні механізми забезпечення єдності судової практики, що полягають у застосуванні спеціальної процедури відступу від висновків щодо застосування норм права, викладених у раніше постановлених рішеннях ВС. Логіка побудови й мета існування цих процесуальних механізмів указує на те, що в цілях застосування норм права в подібних правовідносинах за наявності протилежних правових висновків суду касаційної інстанції слід виходити з того, що висновки, які містяться в судових рішеннях судової палати ВС, мають перевагу над висновками колегії суддів, висновки об'єднаної палати ВС – над висновками палати чи колегії суддів цього суду, а висновки ВП ВС – над висновками об'єднаної палати, палати й колегії суддів ВС [13].

Також важливо зазначити, що Н.М. Пархоменко, досліджуючи питання реалізації принципу єдності судової практики, звертає увагу на проблему врахування висновків, сформульованих у рішеннях Верховного Суду України (ВСУ), який було ліквідовано у процесі судової реформи 2017 р. З цього приводу науковець дійшов висновку про те, що саме ВС з метою забезпечення єдності судової практики приймає

обов'язкові до застосування постанови, формулює правові позиції для врахування у правозастосовній діяльності та надає рекомендаційні роз'яснення для суддів та інших суб'єктів владних повноважень. Таким чином, висновки ВСУ є обов'язковими до врахування, адже, щоб відійти від них, необхідно здійснити перегляд відповідного питання ВП ВС. Законодавчі положення в цій ситуації, на думку вченого, є однозначними: пряме закріплення необхідності «врахування» позицій, скасування можливості відступу від цих позицій судами нижчих інстанцій та регламентація чіткої процедури відступу на рівні касаційного оскарження [14, с. 28-29].

Отже, в КАС України певним чином вирішено питання щодо ієрархії правових висновків, що містяться у постановках ВП ВС, ВС у складі об'єднаної палати, палати та колегії. При цьому, у разі наявності суперечностей у рівнозначних позиціях, пріоритет має надаватися більш пізній.

Відповідаючи на друге питання, зокрема, щодо ознак «подібності» правовідносин, доцільно звернутися до окремих висновків ВС, у яких надано відповідну характеристику подібним правовідносинам.

Зокрема, у постановках від 27 березня 2018 року у справі № 910/17999/16 [15], від 16 травня 2018 року у справі № 910/24257/16 [16] ВП ВС зазначила, що подібність правовідносин означає тотожність суб'єктного складу учасників відносин, об'єкта та предмета правового регулювання, а також умов застосування правових норм (зокрема, часу, місця, підстав виникнення, припинення та зміни відповідних правовідносин). Зміст правовідносин з метою з'ясування їх подібності визначається обставинами кожної конкретної справи (див. постанови).

При цьому судовими рішеннями в подібних правовідносинах ВП ВС визначила такі, де подібними (тотожними, аналогічними) є предмети спору, підстави позову, зміст позовних вимог і встановлені судом фактичні обставини, а також наявне однакове матеріально-правове регулювання спірних правовідносин.

Отже, оцінюючи подібність спірних правовідносин, необхідно враховувати суб'єктний склад учасників відносин, зміст правовідносин (права та обов'язки сторін спору); об'єкт і предмет правового регулювання, однаковість матеріально-правового регулювання спірних правовідносин, умови застосування правових норм (зокрема, щодо часу, місця, підстав виникнення, припинення та зміни відповідних правовід-

носин); предмет спору, підстави позову, зміст позовних вимог, установлені судом фактичні обставини.

Найбільш складним питанням залишається наявність підстав для відступу, оскільки у положеннях КАС України не визначені такі підстави. На практиці це призводить до того, що ВП ВС або ВС, відступаючи від своїх попередніх правових позицій ніяким чином не обґрунтовують необхідність такого відступу.

Приміром, у постанові від 5 грудня 2018 року у справі № 818/1688/16 ВП ВС вказала, що вбачає за необхідне відступити від висновків ВП ВС, сформульованих у постановках, зокрема, від 10 квітня 2018 року у справі № 533/934/15-ц, від 20 червня 2018 року у справі № 815/5027/15, від 3 жовтня 2018 року у справі № 755/2258/17. При цьому ВП ВС не зазначила про підстави та мотиви такого відступу [17].

Як зазначає з цього приводу Л. Зуєвич, для того, щоб виконати своє ключове завдання стосовно забезпечення сталості та незмінності судової практики, суд мав би бути послідовним і дотримуватися власної судової концепції. З цієї метою ВП ВС мала вказати, у чому ж полягала неефективність, неясність, неузгодженість, необґрунтованість, незбалансованість чи помилковість раніше сформульованого підходу. Або ж суд мав би звернутися до іншого критерію та обґрунтувати, що саме змінилося в регулюванні суспільних відносин із моменту ухвалення останнього із судових рішень, з допомогою яких формувалася послідовна практика розв'язання таких суперечок [18].

Тож виникає необхідність у більш ґрунтовному закріпленні у нормах КАС України обов'язку ВП ВС або ВС у відповідному складі щодо мотивування підстав відступу від своїх попередніх правових позицій.

Ще однією проблемою у сфері забезпечення єдності судової практики, на які звертають увагу деякі науковці, це те, що з одного боку, суди мають урахувувати висновки, викладені у постановках ВС, а з іншого – щоразу перевіряти, чи є такі висновки актуальними, тобто чи не скористався у подальшому ВС щодо висновків, наведених у певній постанові, правом відступу. Відсутність в Єдиному державному реєстрі судових рішень (ЄДРСР) відповідного функціоналу суттєво ускладнює для судів та учасників справи пошуку актуальних правових позицій [19].

Тому, деякі науковці з метою належної регламентації відповідних процесів, створення

передумов для чіткого розуміння, яка саме правова позиція ВС наразі є чинною, пропонують зобов'язати ВС у разі відступлення від раніше наданого висновку щодо застосування норм, права зазначати про це не лише у своїй постанові, де викладено правову позицію, від якої суд вирішив відмовитися, а також і вчиняти дії для наведення необхідних відомостей в інформаційних картках таких постанов у ЄДРСР [18].

Однією з фундаментальних проблем у питанні забезпечення реалізації принципу єдності судової практики є співвідношення необхідності врахування судами правових позицій ВС з принципом незалежності судді та його правом керуватися під час вирішення справи внутрішнім переконанням з урахуванням верховенства права. Для вирішення означеної проблеми доцільно було б передбачити право судів першої та апеляційної інстанцій порушувати питання про відступ від відповідної правової позиції.

Як зауважив з цього приводу О.І. Марочкін, обов'язковість постанов ВС для судів першої та апеляційної інстанції зумовлюється відсутністю нормативно регламентованого механізму відступу від правових позицій ВС, який наявний лише для етапу провадження в суді касаційної інстанції [8, с. 200].

Висновки. Отже, проведене у цій статті дослідження дозволяє дійти таких висновків.

Принцип єдності судової практики в адміністративному судочинстві означає: 1) сформульований правовий висновок ВП ВС, ВСУ та ВС (у складі колегії, палати або об'єднаної палати) щодо порядку застосування (тлумачення) норми права стає обов'язковим для урахування всіма судами під час застосування цієї норми права при вирішенні спору; 2) недопустимість необґрунтованого та безпідставного відступу від сформульованої ВС або ВП ВС правового висновку щодо застосування відповідної правової норми; 3) однаковість тлумачення норми права в судових рішеннях судів усіх інстанцій та юрисдикцій.

Значення принципу єдності судової практики в адміністративному судочинстві полягає у такому: 1) виступає мірилом (критерієм, показником) утвердження в державі верховенства права; 2) його реалізація забезпечує стабільність судової практики, авторитет ВС та усієї судової системи; 3) однакове правозастосування обумовлює формування своєї власної національної правової традиції; 4) реалізація цього принципу забезпечує розумну передбачуваність, однозначність і стабільність правозастосування;

5) опосередковано забезпечує зниження рівня завантаженості суддів.

Проблеми реалізації принципу єдності судової практики в адміністративному судочинстві виявляються у: 1) відсутності законодавчо визначених підстав та умов для відступу ВП ВС та ВС у відповідному складі від своїх попередніх правових висновків; 2) наявності певної конкуренції між принципами єдності судової практики та незалежності судді та його правом керуватися під час вирішення справи внутрішнім переконанням з урахуванням верховенства права; 3) складності визначення (знаходження) актуальної (пріоритетної) правової позиції ВП ВС або ВС у відповідному складі.

Для вирішення наведених проблем та забезпечення більш ефективної реалізації принципу єдності судової практики можна запропонувати: 1) зобов'язати ВС зазначати у своєму рішенні про те, що воно міститься правовий висновок з питання застосування певної правової норми; 2) зобов'язати ВС вказувати у своєму рішенні на підстави та мотиви відступу від раніше сформульованої правової позиції; 3) закріпити у ст. ст. 346, 347 КАС України допустимі підстави та умови відступу ВП ВС та ВС від раніше сформульованих правових висновків; 4) забезпечити відображення в ЄДРСУ постанови ВП ВС та ВС, які містять актуальні правові позиції, та постанов, у яких здійснено відступ від раніше сформульованих правових позицій; 5) передбачити механізм відступу від правових позицій ВП ВС або ВС для судів першої та апеляційної інстанцій.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Петков С. В. Теорія адміністративного права : навч. посіб. К. : КНТ, 2014. 304 с.
2. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02.06.2016 № 1402-VIII. URL : <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19>.
3. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>.
4. Кодекс адміністративного судочинства України: Закон України від 06.07.2005 № 2747-IV в ред. Закону від 03.10.2017 № 2147-VIII. URL : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/2747-15>.
5. Петков С. В. Людиноцентристський вектор розвитку сучасного адміністративного права. *Право і суспільство*. 2013. № 4. С. 61-65.
6. Зуєвич Л. Чи можна досягти єдності правозастосування в умовах, коли постанови ВС визнано нерівноцінними за значенням та спектром дії? *Закон і бізнес*. 2019. № 21 (1423). URL : https://zib.com.ua/ua/137890-chi_mozhna_dosyagti_ednosti_sudovoi_praktiki_yakscho_postano.html.

7. Существует ли прецедентный случай в украинской судебной практике. *Юридическая практика*. 219. № 10. URL : <https://pravo.ua/articles/otkrytie-istochnika/>.

8. Марочкін О. І. До питання про роль судової практики в регулюванні кримінальної процесуальної діяльності. *Право і суспільство*. 2020. № 5. С. 193-200.

9. Луспеник Д. Д. Завдання Верховного Суду як суду касаційної інстанції. *Судово-юридична газета*. 2018. URL : <https://sud.ua/ru/news/publication/130875-zavdannya-verkhovnogo-sudu-yak-sudu-kasatsiynoyi-instantsiyi>.

10. Ханова Р. Ф. Тлумачення та практичне застосування в судовій практиці критерію подібності при відступі від усталеної судової практики Верховного Суду. *Судово-юридична газета*. 2020. URL : <https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/zmi/991885/>.

11. Романюк Я. М. Забезпечення єдності судової практики Верховним Судом України: реформа потребує продовження. *Юридична практика*. 2013. С. 5-9.

12. Мірошніченко Ю. Р. Проблеми конституційно-правового забезпечення принципу єдності судової практики. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2017. Вип. 1(16). Т. 3. С. 62-66.

13. Постанова Верховного Суду від 13 лютого 2019 року у справі № 130/1001/17. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/79957847>.

14. Пархоменко Н. М. Єдність судової практики як складова правового регулювання. *Часопис Київського університету права*. 2020. № 3. С. 26-29.

15. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 27 березня 2018 року у справі № 910/17999/16. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/73188742>.

16. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 16 травня 2018 року у справі № 910/24257/16. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/74121020>.

17. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 5 грудня 2018 року у справі № 818/1688/16. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/78750846>.

18. Зуєвич Л. Відступ чи підступ? *Судово-юридична газета*. 2019. URL : <https://sud.ua/ru/news/blog/134711-vidstup-chi-pidstup>.

19. Кібенко О. Нові підходи Великої Палати Верховного Суду до забезпечення єдності судової практики. *Судово-юридична газета*. 2018. URL : <https://sud.ua/ru/news/blog/129294-novi-pidkhodi-velikoyi-palati-verkhovnogo-sudu-do-zabezpechennya-yednosti-sudovoyi-praktiki>.

Лупу Ю.Д. ПРИНЦИП ЄДНОСТІ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ: ЗНАЧЕННЯ ТА ПРОБЛЕМИ РЕАЛІЗАЦІЇ

Статтю присвячено висвітленню поняття та значення принципу єдності судової практики в адміністративному судочинстві, а також визначенню проблем реалізації цього принципу. Проведено аналіз наукових точок зору з приводу визначення змісту та значення принципу єдності судової практики в адміністративному судочинстві. Обґрунтовано, що принцип єдності судової практики в адміністративному судочинстві має важливе значення в правовій державі для утвердження верховенства права, складовим елементом якого є юридична визначеність, захисту прав та свобод людини та громадянина у відносинах із суб'єктами владних повноважень.

Автором аргументовано, що джерелом єдності судової практики в Україні є прецедент «тлумачення», характерний для вітчизняної правової системи, яким є правовий висновок Верховного Суду щодо порядку застосування норми права, що міститься в постановах Верховного Суду.

У статті розкрито правовий механізм забезпечення єдності судової практики в адміністративному судочинстві. Доведено, що в основі правового механізму забезпечення реалізації принципу забезпечення єдності судової практики покладено спеціальний порядок відступу Верховного Суду від своїх попередніх правових позицій.

Проведено огляд судової практики та наукових джерел, на підставі аналізу яких виявлено основні проблеми у сфері реалізації принципу єдності судової практики в адміністративному судочинстві та розроблено рекомендації щодо їх усунення. Аргументовано, що однією з фундаментальних проблем у питанні забезпечення реалізації принципу єдності судової практики є співвідношення необхідності врахування судами правових позицій Верховного Суду з принципом незалежності судді. Запропоновано вирішення цієї проблеми шляхом визначення правового механізму здійснення відступу судів першої та апеляційної інстанцій від правової позиції Верховного Суду.

Ключові слова: верховенство права, єдність судової практики, відступ, адміністративне судочинство, Верховний Суд.

Lupu Yu.D. PRINCIPLE OF UNITY OF JUDICIAL PRACTICE IN ADMINISTRATIVE JUDICIARY: SIGNIFICANCE AND PROBLEMS OF IMPLEMENTATION

The article is devoted to the coverage of the concept and meaning of the principle of unity of judicial practice in administrative proceedings, as well as to identify problems in the implementation of this principle. An analysis of scientific points of view on determining the content and significance of the principle of unity of judicial practice in administrative proceedings. It is substantiated that the principle of unity of judicial practice in administrative proceedings is important in a state governed by the rule of law to establish the rule of law, an integral element of which is legal certainty, protection of human and civil rights and freedoms in relations with subjects of power.

The author argues that the source of the unity of judicial practice in Ukraine is the precedent of "interpretation", characteristic of the domestic legal system, which is the legal opinion of the Supreme Court on the application of the rule of law contained in the Supreme Court.

The article reveals the legal mechanism for ensuring the unity of judicial practice in administrative proceedings. It is proved that the legal mechanism for ensuring the implementation of the principle of ensuring the unity of judicial practice is based on a special procedure for the Supreme Court to deviate from its previous legal positions.

A review of judicial practice and scientific sources was conducted, based on the analysis of which the main problems in the implementation of the principle of unity of judicial practice in administrative proceedings were identified and recommendations for their elimination were developed. It is argued that one of the fundamental problems in ensuring the implementation of the principle of unity of judicial practice is the ratio of the need for courts to take into account the legal position of the Supreme Court with the principle of independence of the judge. It is proposed to solve this problem by determining the legal mechanism for the deviation of the courts of first and appellate instances from the legal position of the Supreme Court.

Key words: rule of law, unity of judicial practice, retreat, administrative proceedings, Supreme Court.

УДК 321.022 343.35
DOI 10.32845/2663-5666.2022.4.11

ВЗАЄМОДІЯ СУБ'ЄКТІВ ВЛАДНИХ ПОВНОВАЖЕНЬ У СФЕРІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ АНТИКОРУПЦІЙНОЇ ПОЛІТИКИ

Постановка проблеми. Перетворення, що тривають в Україні спрямовані на розбудову правової держави, формування громадянського суспільства, розвиток інститутів, демократії, забезпечення визначених у Конституції України прав, свобод та законних інтересів людини і громадянина потребують правової регламентації та створення механізму реалізації прав і свобод, законних інтересів людини і громадянина в усіх сферах суспільних відносин. Теоретичне дослідження взаємовідносин суб'єктів, що наділені повноваженнями у сфері забезпечення реалізації антикорупційної політики, є визначальним при характеристиці інституційного механізму забезпечення антикорупційної політики загалом, та визначенні місця та ролі кожного з цих суб'єктів у діяльності щодо забезпечення реалізації антикорупційної політики, зокрема. Без чіткого розуміння правової природи форм взаємодії між органами спеціальної компетенції в означеній сфері неможливо створити налагоджений механізм, який забезпечуватиме реалізацію антикорупційної політики в Україні.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблема встановлення сутності взаємодії між органами публічної влади обумовлена відсутністю єдиного підходу до визначення понять «інституційного механізму» та відсутністю чіткої нормативної регламентації форм взаємодії суб'єктів владних повноважень між собою, що зумовлює необхідність вивчення та узагальнення робіт вітчизняних і зарубіжних учених – представників різних галузей юридичної науки. Зокрема, дану проблематику досліджували такі науковці: В.М. Василенко, С.В. Ківалов, В.Т. Комзюк, С.М. Перепьолкін, Д.В. Приймаченко, О.П. Федотов, М.Г. Шульга та інші. Що стосується взаємодії в сфері забезпечення реалізації антикорупційної політики, то основою цього дослідження стали наукові висновки, що стосуються сфери запобігання корупції, яких зроблено: Д.В. Гудковим, О.Р. Дашковською, І.А. Дьомінім, С.А. Задорожнім,

Т.О. Коломієць, Я.І. Масловою, Д.Г. Михайленко, Т.В. Хабаровою, М.І. Хавронюком, О.П. Хамходерою та ін. Проте, незважаючи на значну кількість наукових праць, яких присвячено сфері запобігання корупції, питання виокремлення форм взаємодії суб'єктів владних повноважень у сфері забезпечення реалізації антикорупційної політики потребують уточнення та узагальнення.

Мета статті – дослідити правову проблематику форми взаємодії суб'єктів владних повноважень у сфері забезпечення реалізації антикорупційної політики.

Виклад основного змісту. Загалом під терміном «взаємодія» розуміється особливий тип відносин між об'єктами, при якому кожний з об'єктів діє (впливає) на інші об'єкти, приводячи їх до зміни, водночас зазнає дії (впливу) з боку кожного з цих об'єктів, що, у свою чергу, зумовлює зміну його стану [1]. Потреба у взаємодії між підсистемами публічної влади продиктована інтересами об'єднання можливостей цих структур, які пов'язані між собою комплексом інформаційних, фінансових та інших ресурсів. Взаємодія органів публічної влади має базуватися на принципах: законності, тобто правової регламентації діяльності кожного суб'єкта взаємодії; гласності; взаємної відповідальності та динамічності взаємодії; повної незалежності суб'єктів взаємодії у використанні правомірних засобів та методів управління; розмежування функцій та відповідальності суб'єктів взаємодії; визначення обсягу та меж повноважень суб'єктів взаємодії на основі укладення договорів і угод; самостійності кожного суб'єкта взаємодії в межах їх повноважень; консенсусу при вирішенні питань спільного ведення і делегованих повноважень; забезпеченості фінансовими та матеріальними ресурсами при реалізації питань, що потребують спільного вирішення [2, с. 91].

Взаємодію суб'єктів, що наділені повноваженнями в сфері забезпечення реалізації анти-

корупційної політики влади виражено у компетенції взаємодіючих органів, їхніх взаємних цілях та завданнях. Потребу в зв'язку підсистем публічної влади обумовлено можливостями цих структур, яких пов'язано з комплексом інформаційних, технічних, фінансових та інших ресурсів. Окремо зазначимо, що відсутність однотипних повноважень забезпечує умови, за яких є можливим досягнення завдань антикорупційної політики.

Для характеристики конкретних форм та принципів взаємодії суб'єктів, що наділені повноваженнями в сфері забезпечення реалізації антикорупційної політики, необхідно визначитись з їх кількісним складом. У цьому дослідженні за основу взято підхід, відповідно до якого суб'єкти забезпечення реалізації антикорупційної політики поділено на тих, що наділені: а) загальною компетенцією (Верховна Рада України, Кабінет Міністрів України, Президент України, державні органи) та б) спеціальною компетенцією (Національне агентство з питань запобігання корупції, Національна рада з питань антикорупційної політики при Президенті України, Координаційна робоча група з питань антикорупційної політики) [3; 4].

В контексті законодавчого регулювання взаємодії суб'єктів, що наділені повноваженнями в сфері забезпечення реалізації антикорупційної політики, то воно виражено у наступному:

а) взаємозв'язках між суб'єктами загальної компетенції (до прикладу, Президент України підписує Закон України «Про затвердження антикорупційної стратегії» та вносить пропозиції до внесення змін до нього [5]);

б) взаємозв'язках між суб'єктами загальної та спеціальної компетенції (наприклад, до основних завдань Національного агентства з питань запобігання корупції віднесено сприяння координації дій органів державної влади щодо реалізації Антикорупційної стратегії і виконання заходів державної антикорупційної програми з її виконання, підготовка пропозицій щодо формування та реалізації державної антикорупційної політики (у тому числі щодо удосконалення нормативно-правової бази); пріоритетом у діяльності уповноважених з питань запобігання корупції в окремих державних органах визначено запобігання поширенню корупційних практик, залучення громадськості до аналізу та усунення корупційних ризиків у нормативно-правових актах органів державної влади та органів місцевого самоврядування; Національне агентство готує національну доповідь

щодо ефективності реалізації державної антикорупційної політики, яку має подати до таких суб'єктів як: Кабінет Міністрів України, Верховна Рада України, Президент України [3; 4]).

Вагомого значення при характеристиці взаємодії суб'єктів, що наділені повноваженнями в сфері забезпечення реалізації антикорупційної політики мають форми такої відносин. Якісно, форма взаємовідносин – це змістовна складова взаємодії, яка відображається у компетенції взаємодіючих органів. Сутність цього явища – правова природа взаємодіючих органів, вона має свій внутрішній вияв у внутрішньої організації та зовнішнього прояву їх змісту [6, с. 130]. У системі органів публічної влади форма взаємодії – це зовнішнє вираження дії (сукупності дій), які здійснюються з метою управління справами даної адміністративно-територіальної одиниці, в межах компетенції, встановленої законом. Досліджуючи форми взаємодії органів влади можна виокремити два аспекти: а) правовий (діяльність, пов'язана зі створенням юридичних актів) та б) організаційний (фактична діяльність, пов'язана зі встановленням зв'язків між різними суб'єктами) [7, с. 128]. Щодо організаційної форми діяльності, то у ній уособлено порядок, в якому реалізуються повноваження [8, с. 67].

Не виключенням є можливість детермінації форм взаємодії суб'єктів, що наділені повноваженнями в сфері забезпечення реалізації антикорупційної політики. Правового аспект означає, що взаємодія є елементом діяльності одночасно кількох суб'єктів, тобто існує в рамках відносин. З огляду на зазначене, взаємодія суб'єктів, що наділені повноваженнями в сфері забезпечення реалізації антикорупційної політики може виражатися у таких формах, як:

1) співробітництво, яке спрямовано на досягнення спільної мети – реалізація заходів, що складають зміст антикорупційної політики;

2) узгодження, яке спрямовано на часткове, проміжне досягнення мети суб'єктів взаємодії заради збереження умовної рівності та партнерських відносин.

Співробітництво як форма взаємодії втілюється у створенні спільних органів або у спільній управлінській діяльності, обміні інформацією, організації спільних заходів. Проявом співробітництва між Національним агентством з питань запобігання корупції та Кабінетом Міністрів України є формування координаційної робочої групи з питань антикорупційної політики в якості консультативно-дорадчого органу,

співголовами якої за посадами є Голова Національного агентства та Міністр Кабінету Міністрів України. При цьому, персональний склад Координаційної робочої групи затверджується Кабінетом Міністрів України. До основних завдань координаційної робочої групи з питань антикорупційної політики віднесено: сприяння координації дій органів державної влади щодо реалізації Антикорупційної стратегії і виконання заходів державної антикорупційної програми з її виконання; підготовка пропозицій щодо формування та реалізації державної антикорупційної політики (у тому числі щодо удосконалення нормативно-правової бази) та ін. [3].

У контексті здійснення взаємодії суб'єктів, що наділені повноваженнями в сфері забезпечення реалізації антикорупційної політики, необхідним є налагодження співробітництва з застосуванням механізмів електронного урядування (включно з такими електронними підсистемами: е-інформація, е-консультації, е-прийняття рішень, е-ініціативи, е-партнерство, е-контроль, е-делегування та е-експертизи) [9, с. 290].

Узгодження як форма взаємодії суб'єктів, що наділені повноваженнями в сфері забезпечення реалізації антикорупційної політики виражена у плануванні та координації. До прикладу: антикорупційна стратегія реалізується шляхом виконання державної антикорупційної програми з виконання Антикорупційної стратегії, яка розробляється Національним агентством з питань запобігання корупції, а затверджується іншим суб'єктом – Кабінетом Міністрів України [3]; спеціально уповноважені суб'єкти у сфері протидії корупції та виконавці державної антикорупційної програми з виконання Антикорупційної стратегії, у межах повноважень, щорічно до 15 лютого подають до Національного агентства з питань запобігання корупції статистичну інформацію про результати своєї роботи з обов'язковим зазначенням таких даних [4].

Необхідно акцентувати увагу й на те, що для взаємодії органів публічної влади визначальними є:

- спільна діяльність не менше двох суб'єктів;
- узгодженість за будь-яким компонентом діяльності;
- наявність адміністративно-правового регулювання;
- зміст вирішуваних завдань;
- спрямованість діяльності взаємодіючих елементів;
- наявність спільного об'єкта (ним виступає реальний стан дотримання законів) [10, с. 176].

Отже, взаємодія між суб'єктами, що наділені повноваженнями в сфері забезпечення реалізації антикорупційної політики здійснюється для запобігання корупції, профілактики корупційних правопорушень, виявлення корупції, забезпечення громадського порядку та громадської безпеки, а також удосконалення правової бази запобігання корупції.

Водночас, *координація дій у сфері забезпечення реалізації антикорупційної політики* визначається як діяльність спеціально уповноваженого органу держави, направлена на взаємоузгодження організаційно-управлінської діяльності державних органів у сфері забезпечення реалізації антикорупційної політики. Ефективними формами координації є: нормативне регулювання, застосування заходів дозвільного характеру; погодження, методичне керівництво [11, с. 166]. Так, Національне агентство з питань запобігання корупції уповноважено здійснювати координацію та надання методичної допомоги щодо виявлення державними органами, органами влади Автономної Республіки Крим, органами місцевого самоврядування корупційних ризиків у своїй діяльності та реалізації ними заходів щодо їх усунення, у тому числі підготовки та виконання антикорупційних програм [3].

Серед основних організаційних форм діяльності суб'єктів, що наділені повноваженнями в сфері забезпечення реалізації антикорупційної політики слід виділити: 1) засідання (організаційні та робочі); 2) доповіді; 3) спільні розробки проектів нормативно-правових документів; 4) круглі столи, семінари, конференції та ін.

Підсумовуючи приходимо до висновку, що взаємодія суб'єктів, що наділені повноваженнями в сфері забезпечення реалізації антикорупційної політики є невід'ємним елементом правового статусу цих суб'єктів владних повноважень. Превалюючого значення у сфері забезпечення реалізації антикорупційної політики набуває взаємодія між органами загальної та спеціальної компетенції. Доцільним видається проведення доктринального аналізу окремих форм взаємодії суб'єктів, що наділені повноваженнями в сфері забезпечення реалізації антикорупційної політики з акцентуванням уваги на можливість їх цифровізаційного забезпечення.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Кожушко С. Взаємодія як філософське й психологічне поняття. Український науковий журнал. Освіта регіону. Політологія. Психологія. Комунікації. URL: <https://social-science.uu.edu.ua/article/1221>

2. Корж В.П. Форми взаємодії органів місцевого самоврядування з правоохоронними та іншими державними органами. Державне управління та місцеве самоврядування : тези VIII Міжнар. наук. конгресу, 27 – 28 березня 2008 р. Х. : Вид-во ХарПІ НАДУ «Магістр», 2008. Ст. 90-91.

3. Про запобігання корупції: Закон України від 14.10.2014 р. № 1893-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18#Text> (дата звернення: 20.12.2022).

4. Про засади державної антикорупційної політики на 2021-2025 роки: Закон України від 20.06.2022 р. № 2322-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2322-20#top> (дата звернення: 18.12.2022).

5. Конституція України: прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28.06.1996 р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 19.12.2022).

6. Блудова С.В. Взаємодія міліції з іншими державними правоохоронними органами, органами місцевого самоврядування та громадськістю щодо забезпечення екологічної безпеки. *Вісник ХНУВС*. 2013. № 2 (61). С. 130–135.

7. Теорія держави і права: курс лекцій / під ред. М. Н. Марченко: Зерцало, 1997. С. 143.

8. Колісник К.О. Щодо понять «взаємодія» та «координація» в контексті державного управління. Теорія та практика державного управління. Вип. 2. Державне управління та місцеве самоврядування: тези III Міжнар. наук. конгресу, 26 лютого 2003 р. Х.: Вид-во ХарПІ НАДУ «Магістр», 2003. С. 67–69.

9. Сичова В.В. Взаємодія інституту політичної опозиції та державного управління в умовах розвитку інформаційного суспільства. *Актуальні проблеми державного управління*. 2012. № 2. Ст. 282–292.

10. Фещенко Л.О. Взаємодія органів внутрішніх справ з державною податковою службою у здійсненні правоохоронної діяльності: дис. на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.07 – адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право. Інститут законодавства Верховної Ради України. Київ, 2007. 217 с.

11. Король М.О. Поняття координації в охороні державного кордону України. *Університетські наукові записки*. 2010. № 4. Ст. 163–167.

Славицька А.К. ВЗАЄМОДІЯ СУБ'ЄКТІВ ВЛАДНИХ ПОВНОВАЖЕНЬ У СФЕРІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ АНТИКОРУПЦІЙНОЇ ПОЛІТИКИ

У статті досліджено форми взаємодії суб'єктів владних повноважень у сфері забезпечення реалізації антикорупційної політики. Виокремлено суб'єктів забезпечення реалізації антикорупційної політики, що наділені: а) загальною компетенцією (Верховна Рада України, Кабінет Міністрів України, Президент України, державні органи) та б) спеціальною компетенцією (Національне агентство з питань запобігання корупції, Національна рада з питань антикорупційної політики при Президентові України, Координаційна робоча група з питань антикорупційної політики). Зазначено, що взаємодію суб'єктів, що наділені повноваженнями в сфері забезпечення реалізації антикорупційної політики влади виражено у компетенції взаємодіючих органів, їхніх взаємних цілях та завданнях.

В контексті законодавчого регулювання взаємодії суб'єктів, що наділені повноваженнями в сфері забезпечення реалізації антикорупційної політики, виокремлено такі їх групи: а) взаємозв'язки між суб'єктами загальної компетенції; б) взаємозв'язки між суб'єктами загальної та спеціальної компетенції. Досліджено форми взаємодії суб'єктів, що наділені повноваженнями в сфері забезпечення реалізації антикорупційної політики як з позиції правового аспекту, так і з позиції організаційного аспекту.

Встановлено, що взаємодія між суб'єктами, що наділені повноваженнями в сфері забезпечення реалізації антикорупційної політики здійснюється для запобігання корупції, профілактики корупційних правопорушень, виявлення корупції, забезпечення громадського порядку та громадської безпеки, а також удосконалення правової бази запобігання корупції.

Доцільним видається проведення доктринального аналізу окремих форм взаємодії суб'єктів, що наділені повноваженнями в сфері забезпечення реалізації антикорупційної політики з акцентуванням уваги на можливість їх цифровізаційного забезпечення.

Ключові слова: антикорупційна політика, запобігання корупції, інституційне забезпечення, взаємодія, форми взаємодії.

Slavitska A.K. THE FORMS OF INTERACTION OF SUBJECTS OF POWER IN THE SPHERE OF ENSURING THE IMPLEMENTATION OF ANTI-CORRUPTION POLICY

The article examines the forms of interaction of subjects of power in the sphere of ensuring the implementation of anti-corruption policy. The subjects of ensuring the implementation of the anti-corruption policy are singled out, which are endowed with: a) general competence (the Verkhovna Rada of Ukraine, the Cabinet of Ministers of Ukraine, the President of Ukraine, state bodies) and b) special competence (the National Agency for the Prevention of Corruption, the National Council for Anti-Corruption Policy under the President of Ukraine, Coordination working group on anti-corruption policy). It is noted that the interaction of entities empowered in the sphere of ensuring the implementation of the anti-corruption policy of the authorities is expressed in the competence of interacting bodies, their mutual goals and tasks.

In the context of the legislative regulation of the interaction of subjects empowered to ensure the implementation of anti-corruption policy, the following groups are distinguished: a) relationships between subjects of general competence; b) relationships between subjects of general and special competence. Forms of interaction of subjects

empowered in the field of ensuring the implementation of anti-corruption policy were studied from both the legal and organizational aspects.

It has been established that the interaction between entities empowered in the field of ensuring the implementation of anti-corruption policy is carried out to prevent corruption, prevent corruption offenses, detect corruption, ensure public order and public safety, as well as improve the legal framework for preventing corruption.

It seems appropriate to conduct a doctrinal analysis of individual forms of interaction of subjects empowered to ensure the implementation of anti-corruption policy with an emphasis on the possibility of their digitalization.

Key words: anti-corruption policy, prevention of corruption, institutional support, interaction, forms of interaction.

Тюря Ю.І.,

кандидат технічних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного, господарського та екологічного права
Національного технічного університету «Дніпровська політехніка»

УДК 342.9

DOI 10.32845/2663-5666.2022.4.12

ВИЗНАЧЕННЯ ПРИНЦИПІВ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ ДІЯЛЬНОСТІ ЗІ СТВОРЕННЯ, ВПРОВАДЖЕННЯ ТА ВИКОРИСТАННЯ ШТУЧНОГО ІНТЕЛЕКТУ В УКРАЇНІ

Постановка проблеми. Необхідним елементом квінтесенції публічного адміністрування будь-якого виду діяльності є принципи. Оскільки саме принципи утворюють певний каркас, який є опорою для всіх нормативно-правових актів, якими регулюється організація та діяльність державного інституту загалом чи окремих його ланок [1, с. 97].

Зважаючи на те, що запровадження технологій штучного інтелекту є важливим елементом людської діяльності, що сприяє розвитку суспільства і держави, то правильне визначення принципів публічного адміністрування такої діяльності, як створення, впровадження та використання штучного інтелекту в Україні, буде слугувати гарною основою для подальшого практичного втілення новітніх технологій у нашій державі та розвитку суспільних відносин у цьому напрямку.

Слід відзначити, що дослідженню проблем визначення принципів публічного адміністрування в окремих галузях суспільних відносин приділяли свою увагу такі, зокрема, вчені, як: Т.Л. Антонова, К.В. Барсуков, Ю.А. Будник, А.П. Гетьман, І.А. Городецька, В.А. Головка, Ю.С. Кіцул, В.А. Лазаренко, Д.В. Мамчур, А.В. Матвійчук, Ю.В. Пирожкова, В.В. Шеховцов, В.Д. Черній та інші. Проте у доктрині адміністративного права відсутні дослідження принципів публічного адміністрування діяльності зі створення, впровадження та використання штучного інтелекту в Україні.

Метою статті є визначення поняття та системи принципів публічного адміністрування діяльності зі створення, впровадження та використання штучного інтелекту в Україні.

Виклад основного матеріалу дослідження. Вітчизняна Юридична енциклопедія під терміном «принцип» розуміє основні засади, вихідні ідеї, що характеризуються універсальністю, загальною значущістю, вищою імперативністю і відображають суттєві положення теорії, вчен-

ня, науки, системи внутрішнього і міжнародного права, політичної, державної чи громадської організації [2, с. 110].

Принципи мають бути в основі будь-якої діяльності, насамперед її регулювання. Вони повинні бути тим фундаментом, який має зумовити досягнення мети регулювання та виконання поставлених завдань за всіма напрямками [3, с. 109].

У адміністративному праві під принципами розуміються найбільш загальні й стабільні вимоги, об'єктивно зумовлені засади, на яких базується адміністративна діяльність суб'єктів публічної адміністрації з метою забезпечення права, свобод і законних інтересів приватних осіб, нормального функціонування громадянського суспільства та держави [4, с. 440]. Відповідно принципи адміністративно-правового регулювання покликані відображати закономірності, що об'єктивно існують у певному різновиді правового регулювання та мають особливе значення для його організації та здійснення [5].

Отже, під принципами розгляданого нами різновиду публічного адміністрування пропонується розуміти систему фундаментальних ідей та засад, що є необхідними для організації та здійснення уповноваженими суб'єктами ефективного публічного адміністрування діяльності зі створення, впровадження та використання штучного інтелекту в Україні.

Для побудови зазначеної системи принципів, у першу чергу, звернемося до думок вчених. Існують різні класифікації систем принципів публічного адміністрування різних видів діяльності.

Наприклад, А.А. Манжула до принципів правового регулювання діяльності науково-дослідних установ відносить: а) принцип системності; б) принцип динамізму; в) принцип компетентності та функціональності; г) принцип підпорядкованості або ж централізму [6, с. 7].

Тоді як Ю.В. Пірожкова вважає, що систему принципів адміністративно-правового регулювання у сфері автомобілебудування утворюють: загальні – принципи системності, об'єктивності, саморегулювання, зворотного зв'язку, гласності, змагальності, стимулювання; часткові – принципи, що застосовуються в різних підсистемах чи суспільних сферах (економічній, соціально-політичній, духовній), і принципи, що використовуються при аналізі різних суспільних явищ, організацій і інститутів; організаційно-технологічні - принцип єдиноначальності, поєднання державного, регіонального і місцевого регулювання, конкретності, ієрархії, єдиноначал, делегування повноважень [7, с. 70].

Наведені систематизації принципів свідчать, що відсутня єдність у побудові системи принципів будь-якого різновиду адміністративно-правового регулювання.

Досить складну систему принципів, безвідносно до конкретного виду адміністративно-правового регулювання, пропонує і С.В. Ківалов, на думку якого принципи будь-якого виду адміністративно-правового регулювання поділяються на: 1) загальносистемні принципи (об'єктивність, демократизм, розподіл влади, правова впорядкованість, законність, публічність; 2) структурно-цільові (погодженість та взаємодоповнювання цілей; підпорядкування приватних, локальних цілей загальним цілям державного регулювання); 3) структурно-функціональні (диференціація і фіксування функцій шляхом видання правових норм і їх закріплення у компетенції державних органів; концентрація та різноманітність функцій; відповідність впливу реальним вимогам та запитам об'єктів); 4) структурно-організаційні (єдність системи державної влади, яка забезпечує цілісність, погодженість і дієвість державно-регулюючих процесів; територіально – галузевий, який обумовлює залежність організаційних структур від території, галузі виробництва і послуг; різноманітність організаційних зв'язків у системі державного регулювання); 5) структурно-процесуальні (відповідність елементів регулюючої діяльності державних органів своїм функціям; конкретизація діяльності та особистої відповідальності за її результати; стимулювання раціональної і ефективної діяльності) [8, с. 165]. Пропонована система є досить складною, а тому можливо при побудові системи принципів підходити більш спрощено.

Наприклад, Н.Ф. Ващук, розглянувши різні класифікації принципів адміністративно-пра-

вового регулювання, запропонувала наступну систему принципів адміністративно-правового регулювання управлінського процесу, що відбувається у сфері легкої промисловості України: 1) конституційні або основні (фундаментальні), що знайшли своє закріплення у змісті Конституції України; 2) функціональні, тобто ті, що мають безпосередній стосунок до діяльності (активності) окремих державновладних суб'єктів, які організують і реалізують сукупність процесів, спрямованих на об'єктивно-якісне функціонування структурних складових сфери легкої промисловості України [9, с. 58]. А С.І. Бевз до системи принципів адміністративно-правового регулювання державного управління у сфері господарської діяльності включає «принципи адміністративного права як положення, що можуть бути застосовані до будь-яких адміністративно-правових відносин незалежно від суб'єкта, об'єкта та їх змісту. Такі принципи можуть бути визначені як основні принципи адміністративно-правового регулювання державного управління у сфері господарської діяльності, тоді як принципи державного управління та його напрямів – як спеціальні, тобто такі, що характерні саме для реалізації державного управління у сфері господарської діяльності [3, с. 111]. В.Ю. Волков також виділяє дві групи принципів адміністративно-правового регулювання у галузі стандартизації та сертифікації: 1) загальносистемні (властиві всій системі адміністративно-правового регулювання та покликані відображати об'єктивні засади, що сприяють оптимізації організаційних та управлінських потужностей будь-якої системи); 2) спеціальні (є характерними тільки для галузі стандартизації та сертифікації) [10, с. 9].

На нашу думку, для побудови системи принципів публічного адміністрування діяльності зі створення, впровадження та використання штучного інтелекту в Україні доцільно застосувати саме цей підхід, що полягає у виділенні у системі принципів двох рівнів: загального та галузевого або функціонального.

В адміністративному праві головними засадами виступають верховенство права та законність, а також вісім принципів належного врядування: забезпечення участі в ухваленні рішень і належного реагування; відкритість і прозорість; добросовісність й етична поведінка; ефективність, компетентність і спроможність; інноваційність та відкритість до змін; сталість та довгострокова орієнтованість; повага до прав людини та культурної різноманітності; забезпе-

чення соціальної згуртованості і підзвітності. При чому відмічається, що можуть використовуватися й інші принципи [4, с. 37-39]. Так, до цього переліку можливо додати принципи демократизму та неупередженості (об'єктивності).

Принцип демократизму знаходить свій прояв у наданні громадянам можливості як безпосередньо, так і через своїх представників, різні організації брати участь у формуванні правової політики, в управлінні справами держави. Демократизм виявляється в розширенні повноважень органів місцевого самоврядування. Його можна вважати формою забезпечення прав і свобод громадян і одночасно методом управління й пошуку компромісу, поєднання свободи та порядку в дотриманні прав і свобод громадян [11, с. 99]. А «принцип неупередженості становить собою вимогу до суб'єктів публічної адміністрації під час вчинення дій (прийняття рішень) бути незаангажованими, тобто не мати та не виявляти жодної особистої заінтересованості у результаті вирішення справи. Неприпустимим у зв'язку з цим є будь-який – як позитивний, так і негативний – вплив суб'єкта публічної адміністрації на приватну особу. Дії (рішення) суб'єкта публічної адміністрації мають ґрунтуватися винятково на фактичних обставинах справи (даних), отриманих законним способом» [12, с. 87].

Для побудови переліку функціональних принципів, на нашу думку, слід звернутись до галузевого законодавства, що регламентує розгляданий нами вид публічного адміністрування.

Так, у Концепції розвитку штучного інтелекту в Україні від 2 грудня 2020 р. визначено, що «принципами розвитку та використання технологій штучного інтелекту, дотримання яких повністю відповідає принципам Організації економічного співробітництва і розвитку з питань штучного інтелекту, є:

- сприяння інклюзивному зростанню, сталому розвитку та добробуту;
- розроблення та використання систем штучного інтелекту лише за умови дотримання верховенства права, основоположних прав і свобод людини і громадянина, демократичних цінностей, а також забезпечення відповідних гарантій під час використання таких технологій;
- відповідність діяльності та алгоритму рішень систем штучного інтелекту вимогам законодавства про захист персональних даних, а також додержання конституційного права кожного на невтручання в особисте і сімейне життя у зв'язку з обробкою персональних даних;

- забезпечення прозорості та відповідального розкриття інформації про системи штучного інтелекту;

- надійне та безпечне функціонування систем штучного інтелекту протягом усього їх життєвого циклу та здійснення на постійній основі їх оцінки та управління потенційними ризиками;

- покладення на організації та осіб, які розробляють, впроваджують або використовують системи штучного інтелекту, відповідальності за їх належне функціонування відповідно до зазначених принципів» [13].

Ю.В. Карпенко розглядаючи етичні принципи застосування штучного інтелекту в публічному управлінні систематизує вищенаведені принципи як: корисність, законність, транспарентність (прозорість), стабільність та відповідальність [14, с. 95-96]. Ми згодні з тим, що вищенаведені принципи доцільно використовувати для публічного адміністрування розгляданого нами виду діяльності. При чому всі принципи, крім законності, можна віднести до функціональних засад управління.

Наприклад, забезпечення прозорості має полягати у зрозумілості роботи штучного інтелекту і процесу досягнення ним результатів, недискримінаційний доступ користувачів продуктів, які створені з використанням технологій штучного інтелекту, до інформації про застосовувані в цих продуктах алгоритмів роботи штучного інтелекту [15, с. 128].

У проєкті Національної стратегії розвитку штучного інтелекту в Україні 2021–2030 зазначається, що «система управління та регулювання штучного інтелекту в Україні повинна забезпечувати стійкий розвиток технологій штучного інтелекту, ефективний контроль над ними і має ґрунтуватися на базових етичних нормах і принципах:

- пріоритет добробуту людини (мета забезпечення добробуту людини повинна переважати над іншими цілями розробки та застосування систем штучного інтелекту);
- заборона на заподіяння шкоди за ініціативою систем штучного інтелекту (за загальним правилом слід обмежувати розробку та застосування системи штучного інтелекту, здатних за своєю ініціативою цілеспрямовано заподіювати будь-яку шкоду людині);
- підконтрольність людині (тою мірою, якою це можливо з урахуванням необхідного ступеня автономності систем штучного інтелекту);
- проєктована відповідність законам (застосування систем штучного інтелекту не повинно

свідомо для розробника призводити до порушення правових норм);

- недопущення прихованої маніпуляції поведінкою людини;

- проєктована безпека (при розробці систем штучного інтелекту повинен забезпечуватися достатній рівень особистої та громадської безпеки)» [16].

Серед вищенаведених засад також частину з них, а саме пріоритет добробуту людини та проєктовану відповідність законам, можна віднести до п'яти принципів, які називає Ю.В. Карпенко: корисність та законність. Решта засад стосуються стандартів безпеки розвитку технологій штучного інтелекту, а тому їх можна об'єднати у такий принцип, як спрямованість на забезпечення безпеки створення, впровадження та використання технологій штучного інтелекту.

Дотримання останнього принципу буде означати, що системи штучного інтелекту повинні функціонувати надійно та безпечно протягом усього свого життєвого циклу, а оцінювання та управління потенційними ризиками має здійснюватися постійно, недопустимим є використання штучного інтелекту з метою умисного заподіяння шкоди громадянам і юридичним особам [15, с. 128].

Висновок. Зважаючи на вищевикладене, під принципами розгляданого нами виду публічного адміністрування пропонуємо розуміти систему фундаментальних ідей та засад, що є необхідними для організації та здійснення уповноваженими суб'єктами ефективного публічного адміністрування діяльності зі створення, впровадження та використання штучного інтелекту в Україні. Систему таких принципів утворюють фундаментальні та функціональні засади.

До переліку фундаментальних принципів публічного адміністрування діяльності зі створення, впровадження та використання штучного інтелекту в Україні доцільно віднести перелік наступних засад, що є властивими для будь-якої галузі публічного адміністрування: верховенство права, законність, належне врядування, демократизм та неупередженість.

До функціональних засад публічного адміністрування діяльності зі створення, впровадження та використання штучного інтелекту в Україні доцільно віднести наступні принципи: відповідальність за належне функціонування технологій штучного інтелекту; спрямованість на корисність, прозорість, та надійність функ-

ціонування технологій штучного інтелекту; дотримання безпеки при створенні, впровадженні та використанні технологій штучного інтелекту.

Цей перелік не є вичерпним, до нього може бути додано ще низку принципів, оскільки аналізований вид публічного адміністрування є досить складним для розуміння через те, що перебуває на стадії становлення та пошуку оптимальної моделі управління. Тобто майбутні дослідження вчених у галузі адміністративного права доцільно спрямувати на розширення переліку основних та функціональних засад публічного адміністрування діяльності зі створення, впровадження та використання штучного інтелекту в Україні.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Ішук О.С. Кримінологічна діяльність органів прокуратури: монографія. Харків: Золота миля, 2014. 366 с.
2. Волошин Ю.О. Принцип. Юридична енциклопедія: в 6 т.; редкол.: Ю.С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. Київ: «Укр. енцикл.», 1998. Т. 5: П–С. 2003. С. 110.
3. Бевз С.І. Поняття та система принципів адміністративно-правового регулювання державного управління у сфері господарської діяльності. Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції. 2019. № 4. С. 108-111.
4. Адміністративне право України. Повний курс: підручник / за ред. В. Галуцька, О. Правоторової. Видання третє. Київ: Академія адміністративно-правових наук, 2020. 466 с.
5. Чомахашвілі О.Ш. Адміністративно-правове регулювання охорони прав на промислові зразки в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Нац. ун-т держ. податк. служби України. Ірпінь, 2008. 19 с.
6. Манжула А.А. Адміністративно-правові засади організації діяльності науково-дослідних установ в Україні: автореф. дис. ... доктора. юрид. наук: 12.00.07. Харківський національний університет внутрішніх справ. Харків, 2016. 40 с.
7. Пирожкова Ю.В. Адміністративно-правове регулювання у сфері автомобілебудування в Україні: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Ірпінь, 2007. 233 с.
8. Ківалов С.В. Адміністративне право України: Підручник. Одеса: Юрид. літ, 2003. 896 с.
9. Ващук Н.Ф. Адміністративно-правове регулювання у сфері легкої промисловості України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Київ, 2019. 236 с.
10. Волков В.Ю. Адміністративно-правове регулювання в галузі стандартизації та сертифікації: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07.; Нац. ун.-т "Одеська юридична академія". Одеса, 2013. 20 с.
11. Кодекс адміністративного судочинства України: науково-практичний коментар / за заг. ред. А.Т. Комзюка. Київ: Прецедент: Істина, 2009. 823 с.
12. Мельник Р.С., Бевзенко В.М. Загальне адміністративне право: Навчальний посібник / за заг. ред. Р.С. Мельника. К.: Ваїте, 2014. 376 с.

13. Концепція розвитку штучного інтелекту в Україні: схвалена розпорядженням Кабінету Міністрів України від 2 грудня 2020 р. № 1556-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1556-2020-%D1%80#Text>

14. Карпенко Ю.В. Етичні принципи застосування штучного інтелекту в публічному управлінні [Електронний ресурс]. *Вісник Національної академії державного управління при Президентові України*. Серія: Державне управління. 2019. № 4. С. 93-97. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vnaddy_2019_4_15

15. Шевченко А.І. та ін. Щодо проєкту стратегії розвитку штучного інтелекту в Україні на 2022 – 2030 рр. *Artificial Intelligence*. 2022 № 1. С.75-157. URL: https://www.slyusar.kiev.ua/AI_2022-1-1_ua.pdf

16. Національна стратегія розвитку штучного інтелекту в Україні 2021-2030: проєкт. Київ, 2021. URL: https://wp.oecd.ai/app/uploads/2021/12/Ukraine_National_Strategy_for_Development_of_Artificial_Intelligence_in_Ukraine_2021-2030.pdf

Тюра Ю.І. ВИЗНАЧЕННЯ ПРИНЦИПІВ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ ДІЯЛЬНОСТІ ЗІ СТВОРЕННЯ, ВПРОВАДЖЕННЯ ТА ВИКОРИСТАННЯ ШТУЧНОГО ІНТЕЛЕКТУ В УКРАЇНІ

В статті наголошено, що основою публічного адміністрування будь-якого виду діяльності є принципи, відповідно які стають підґрунтям для створення нормативно-правових актів щодо регулювання організації та діяльності державного інституту загалом або окремих його складових. Вивчено різні класифікації систем принципів публічного адміністрування різних видів діяльності, зокрема у сферах: автомобілебудування, легкої промисловості, у галузі стандартизації та сертифікації та діяльності науково-дослідних установ.

Підкреслено, що впровадження та використання технологій штучного інтелекту стає важливим елементом людської діяльності, що сприяє розвитку суспільства і держави, водночас правильне визначення принципів публічного адміністрування щодо створення, впровадження та використання штучного інтелекту в Україні може стати фундаментом для подальшої практичної реалізації будь-яких інноваційних технологій в нашій країні, що позитивно вплине на розвиток суспільних відносин у цьому напрямку. Впровадження технологій штучного інтелекту в різні сфери життя здатне якісно змінити їх і підвищити результативність будь-якої роботи людини.

Досліджено поняття та систему принципів публічного адміністрування діяльності зі створення, впровадження та використання штучного інтелекту в Україні. Під принципами розгляданого різновиду публічного адміністрування пропонується розуміти систему фундаментальних ідей та засад, що є необхідними для організації та здійснення уповноваженими суб'єктами ефективного публічного адміністрування діяльності зі створення, впровадження та використання штучного інтелекту в Україні.

Запропоновано виділити дві групи принципів публічного адміністрування діяльності зі створення, впровадження та використання штучного інтелекту в Україні, зокрема загальні та галузеві або функціональні. Рекомендовано до принципів загального характеру додати принципи демократизму та неупередженості (об'єктивності).

З'ясовано, що публічне адміністрування діяльності зі створення, впровадження та використання штучного інтелекту в Україні здійснюється за допомогою наступних фундаментальних принципів: верховенство права, законність, належне врядування, демократизм та неупередженість. Наголошується, що до функціональних засад розгляданого виду публічного адміністрування доцільно віднести наступні принципи: відповідальність за належне функціонування технологій штучного інтелекту; спрямованість на корисність, прозорість, та надійність функціонування технологій штучного інтелекту; дотримання безпеки при створенні, впровадженні та використанні технологій штучного інтелекту.

Ключові слова: публічне адміністрування, штучний інтелект, принципи публічного адміністрування, фундаментальні принципи, функціональні принципи.

Tiuria Yu.I. DEFINITION OF THE PRINCIPLES OF PUBLIC ADMINISTRATION OF ACTIVITIES FOR THE CREATION, IMPLEMENTATION AND USE OF ARTIFICIAL INTELLIGENCE IN UKRAINE

The article emphasizes that the basis of public administration of any type of activity are the principles, which, accordingly, become the basis for the creation of normative legal acts regarding the regulation of the organization and activities of the state institution in general or its individual components. Various classifications of the principles of public administration of different activities have been studied, in particular in the fields of: automobile manufacturing, light industry, standardization and certification, and activities of research institutions.

It was emphasized that the introduction and use of artificial intelligence technologies is becoming an important element of human activity that contributes to the development of society and the state, at the same time, the correct definition of the principles of public administration for the creation, implementation and use of artificial intelligence in Ukraine can become the foundation for further practical implementation of any innovative technologies in our country, which will positively affect the development of social relations in this direction. The implementation of artificial intelligence technologies into various spheres of life has the potential to change them qualitatively and increase the productivity of any human work.

The concept and system of principles of public administration of activities for the creation, implementation and use of artificial intelligence in Ukraine were studied. Under the principles of the considered type of public administration, it is proposed to understand the system of fundamental ideas and principles that are necessary for

the organization and implementation by authorized subjects of effective public administration of activities for the creation, implementation and use of artificial intelligence in Ukraine.

It is proposed to distinguish two groups of principles of public administration of activities for the creation, implementation and use of artificial intelligence in Ukraine, in particular general and sectoral or functional. It is recommended to add the principles of democracy and impartiality (objectivity) to the general principles.

It was found that the public administration of activities for the creation, implementation and use of artificial intelligence in Ukraine is carried out using the following fundamental principles: rule of law, legality, proper governance, democracy and impartiality. It is emphasized that the following principles should be attributed to the functional principles of the considered type of public administration: responsibility for the proper functioning of artificial intelligence technologies; focus on usefulness, transparency, and reliability of functioning of artificial intelligence technologies; compliance with safety in the creation, implementation and use of artificial intelligence technologies.

Key words: public administration, artificial intelligence, principles of public administration, fundamental principles, functional principles.

Хрідочкін А.В.,
доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри підприємництва,
організації виробництва та теоретичної і прикладної економіки
Українського державного хіміко-технологічного університету

Ломакіна А.А.,
кандидат юридичних наук,
асистент кафедри підприємництва,
організації виробництва та теоретичної і прикладної економіки
Українського державного хіміко-технологічного університету

Макушев П.В.,
доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри теорії та історії держави і права
Університету митної справи та фінансів

УДК 342.9:347

DOI 10.32845/2663-5666.2022.4.13

СТАНОВЛЕННЯ ВІТЧИЗНЯНИХ ПРОЦЕДУР ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ У СФЕРІ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

Постановка проблеми. Становлення процедур сучасного вітчизняного публічного адміністрування у сфері інтелектуальної власності розпочалося ще на початку 90-х рр. минулого століття, оскільки зі здобуттям незалежності в 1991 р. Україна одержала лише окремі фрагменти системи публічного адміністрування у сфері інтелектуальної власності колишнього СРСР, які до того ж потребували докорінної перебудови відповідно до принципів ринкової економіки та стратегії входження країни до світового економічного, політичного і соціокультурного простору. Формування механізмів публічного адміністрування у сфері інтелектуальної власності в Україні на початку 1990-х рр. характеризувалося наявністю обмеженої нормативної бази, що складалася, головним чином, з кількох статей у двох розділах (розділі IV – «Авторське право» і розділі VI «Винахідницьке право») Цивільного кодексу Української РСР (1963 р.), які значною мірою не відповідали міжнародним нормам і відбивали засади виняткової ролі держави в економіці. Спеціальні закони про інтелектуальну власність були взагалі відсутні, а правове регулювання відносин в цій сфері забезпечувалося в основному підзаконними актами (наприклад, Положенням про відкриття, винаходи і раціоналізаторські пропозиції, затвердженим постановою Ради Міністрів СРСР від 21 березня 1973 р.). Нерозвинутою була й інфраструктура, оскільки вся патентно-інформаційна база колишнього Держ-

комвінаходів СРСР стала власністю Російської Федерації. Крім того, недостатньою виявилася кількість фахівців з питань інтелектуальної власності, здатних працювати на високому професійному рівні. До того ж у суспільстві були відсутні традиції поваги до приватної власності в цілому, а тим більше – до такого майже незрозумілого для багатьох поняття, як власність інтелектуальна.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Окремі моменти проблематики становлення вітчизняних процедур публічного адміністрування у сфері інтелектуальної власності розглядалися в роботах багатьох українських вчених, а саме: засади адміністративно-правового врегулювання відповідних відносин (С.В. Бондаренко, Ю.Л. Бошицький, В.С. Дроб'язко, Р.В. Дроб'язко, Р.Є. Еннан, В.О. Жаров, І.Г. Запорожець, Ю.М. Капіца, Н.М. Мироненко, О.П. Орлюк, М.В. Паладій, О.П. Світличний, О.Д. Святоцький, Р.О. Стефанчук, Р.Б. Шишка, О.І. Харитонова, Є.О. Харитонов та інші); порядок використання окремих об'єктів права інтелектуальної власності (Г.О. Андросчук, Є.М. Бельтюкова, О.Б. Бутнік Сіверський, В.В. Дмитренко, В.В. Качуровський, О.Ю. Кашинцева, А.О. Кодинець, О.О. Кулініч, Ю.В. Носік, Н.В. Троцюк, О.Ш. Чомахашвілі, О.О. Штефан, Є.В. Юркова та інші); здійснення державного контролю над використанням об'єктів інтелектуальної власності (Є.А. Булат, С.С. Вітвіцький, О.М. Головка, О.П. Денисюк,

Г.В. Довгань, В.С. Дмитришин, О.В. Кадетова, О.М. Коротун, О.О. Михальський та інші). Проте, незважаючи на вже напрацьований масив наукового доробку, проблеми становлення процедур публічного адміністрування у сфері інтелектуальної власності не були предметом спеціального узагальнюючого дослідження. Існуючи ж наукові праці розкривають ці питання фрагментарно та поверхнево. Отже, недостатній рівень розробленості даної проблеми на теоретичному рівні, а також відсутність комплексного правового вивчення питань становлення вітчизняних процедур публічного адміністрування у сфері інтелектуальної власності зумовлюють актуальність такого дослідження.

Формування цілей. *Метою* даної статті аналіз особливостей генезису та розвитку вітчизняних процедур публічного адміністрування у сфері інтелектуальної власності.

Виклад основного матеріалу. Формування спеціального законодавства у сфері інтелектуальної власності, як правової основи публічного адміністрування, розпочалося лише після проголошення незалежності України, а початком його становлення слід вважати прийняття 7 лютого 1991 р. Закону України «Про власність», яким результати інтелектуальної творчої діяльності були вперше у вітчизняному законодавстві визнані об'єктами права власності. На першому етапі (1991–1994 рр.) становлення законодавчої бази публічного адміністрування у сфері інтелектуальної власності відбувалося внесення положень про охорону інтелектуальної власності до тих чинних на той час нормативно-правових актів, що регулювали окремі сфери соціально-економічної діяльності – Митного кодексу України (18 лютого 1992 р.) та законів України «Про власність» (доповненого розділом під назвою «Право на інтелектуальну власність» (16 квітня 1991 р.) [1], «Про зовнішньоекономічну діяльність» (12 грудня 1991 р.), «Про обмеження монополізму і недопущення недобросовісної конкуренції у підприємницькій діяльності» (02 жовтня 1992 р.), «Про інформацію» (16 листопада 1992 р.), «Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні» (25 червня 1993 р.), «Про науково-технічну інформацію» (21 грудня 1993 р.), «Про телебачення і радіомовлення» (5 липня 1994 р.) та «Про захист інформації в автоматизованих системах» (5 липня 1994 р.). 25 грудня 1991 р. Україна підтвердила свою участь в основоположних міжнародних угодах з питань захисту прав інтелектуальної власності: Паризької конвенції про охорону промислової

власності (Паризької конвенції) (1883 р.), Договору про патентну кооперацію (РСТ) (1970 р.), Мадридської угоди про міжнародну реєстрацію знаків (1891 р.), Всесвітньої конвенції про авторське право (Женевської конвенції) (1952 р.) та Конвенції про заснування Всесвітньої організації інтелектуальної власності (1967 р.) [2]. Після цього відбулося прийняття, з урахуванням міжнародних регулятивних норм, ряду спеціальних правових актів щодо охорони прав на окремі об'єкти інтелектуальної власності: закони України («Про охорону прав на сорти рослин» (21 квітня 1993 р.), «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» (15 грудня 1993 р.), «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» (15 грудня 1993 р.), «Про авторське право і суміжні права» (23 грудня 1993 р.) та Указ Президента України «Про Тимчасове положення про правову охорону об'єктів промислової власності та раціоналізаторських пропозицій в Україні».

Прийняття зазначених нормативно-правових актів поклало початок створенню нормативної бази публічного адміністрування у сфері інтелектуальної власності. Зокрема, Закон України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» містив положення про умови надання правової охорони та умови патентоспроможності винаходу (корисної моделі), охороняв права винахідника, роботодавця, правонаступника і першого заявника. В ньому визначалися детальні положення про заявку на набуття прав на винахід (корисну модель), дату подання цієї заявки, про міжнародну заявку, пріоритет, експертизу заявки, відкликання заявки, конфіденційність заявки, тимчасову правову охорону, реєстрацію патенту, публікації про видачу патенту, оскарження рішення за заявкою, видачу патенту та розсекречування секретного винаходу. Закон також встановлював обсяг прав і обов'язків, що впливали з патенту, правила примусового відчуження прав на винахід (корисну модель), перелік дій, які не визнавалися порушенням прав, регламентував процедуру припинення дії патенту, порядок визнання патенту недійсним, встановлював можливі випадки порушення прав володільця патенту та способи їх захисту. Закон містив статті, присвячені державному миту і зборам, патентуванню винаходу (корисної моделі) в іноземній державі, а також державному стимулюванню створення та використання винаходів (корисних моделей). У прийнятих майже одночасно з цим законах також містилася

подібна ретельна регламентація правовідносин, що виникали у зв'язку з виникненням, набуттям, використанням та захистом прав інтелектуальної власності на інші об'єкти інтелектуальної власності (сорти рослин, промислові зразки, торговельні марки (знаки для товарів і послуг), об'єкти авторського права і суміжних прав) [3].

Що стосується Тимчасового положення, то ним встановлювалися умови правової охорони частини об'єктів інтелектуальної власності (винаходів, промислових зразків, торговельних марок («товарні знаки»), комерційних найменувань («знаків обслуговування»)) та раціоналізаторських пропозицій, регламентувався порядок одержання охоронних документів на ці об'єкти і припинення їх дії, використання цих об'єктів, а також організаційні основи правової охорони даних об'єктів інтелектуальної власності [4]. Регламентувався також захист прав власників охоронних документів на ці об'єкти. Крім того, була прийнята низка нормативних документів, що захищали економічні інтереси творчих працівників, зокрема, постанови Кабінету Міністрів України, якими встановлювалися розміри відрахувань до фондів творчих спілок України за використання творів літератури та мистецтва [5] та мінімальні ставки авторської винагороди за використання творів літератури і мистецтва» [6].

У 1992 р. внаслідок реорганізації існуючих на той час структур були створені два нових суб'єкти публічного адміністрування у сфері інтелектуальної власності: Державне патентне відомство України (далі – Держпатент України) у складі Комітету з питань науки і техніки при Кабінеті Міністрів України – на базі Патентного фонду України та Державного агентства України з авторських і суміжних прав (ДААСП) – на базі Українського республіканського агентства з авторських і суміжних прав.

Таким чином, перший етап становлення публічного адміністрування у сфері інтелектуальної власності став, на нашу думку, періодом закладення його найнеобхідніших законодавчих основ та створення базових організаційних структур для здійснення цієї діяльності в Україні.

Початок другого етапу (1995-1999 рр.) розвитку публічного адміністрування у сфері інтелектуальної власності, на наш погляд, був обумовлений запровадженням у жовтні 1994 р. курсу на радикалізацію соціально-економічних реформ в Україні, а також прийняттям нею низки міжнародних стандартів у сфері інте-

лектуальної власності, укладенням Угоди про партнерство та співробітництво з Європейським Союзом (далі – ЄС) і початком у 1995 р. переговорного процесу про набуття Україною повноправного членства у Світовій організації торгівлі (далі – СОТ). Відбувалося розширення міжнародно-правової бази охорони інтелектуальної власності та приєднання України до ряду міжнародно-правових угод у сфері інтелектуальної власності: Бернської конвенції про охорону літературних і художніх творів (Бернської конвенції) (1886 р.) (25 жовтня 1995 р.), Міжнародної конвенції з охорони нових сортів рослини (Конвенції UPOV) (1961 р. (3 листопада 1995 р.), Договору про закони щодо товарних знаків (TLT) (1994 р.) (1 серпня 1996 р.), Будапештського договору про міжнародне визнання депонування мікроорганізмів для цілей патентної процедури (1977 р.) (2 липня 1997 р.) та Найробського договору про охорону олімпійського символу (1981 р.) (20 грудня 1998 р.).

Важливим кроком другого етапу розвитку публічного адміністрування у сфері, що досліджується, стало закріплення в 1996 р. у Конституції України (ст. ст. 41, 54) гарантій захисту інтелектуальної власності. Наприклад, ст. 41 Основного Закону проголошує: «Кожен має право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю інтелектуальною власністю, результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності». А у ст. 54 Конституції України зазначено: «Кожний громадянин має право на результати своєї інтелектуальної, творчої діяльності; ніхто не може використовувати або поширювати їх без його згоди, за винятками, встановленими законами» [7].

Відбувався і подальший розвиток спеціального національного законодавства, яким охоплювалися зовсім нові, не традиційні для України аспекти регулювання сфери інтелектуальної власності (законів України «Про захист від недобросовісної конкуренції» (7 червня 1996 р.), «Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем» (5 листопада 1997 р.) та «Про охорону прав на зазначення походження товарів» (16 червня 1999 р.)). Зокрема, Закон України «Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем» визначав умови правової охорони топографії (компонування) інтегральних мікросхем, регламентував права автора, роботодавця і першого заявника, містив положення про заявку на реєстрацію топографії інтегральних мікросхем, дату подання та експертизу заявки, реєстрацію, публікацію відомостей про реєстрацію

і видачу свідоцтва, оскарження рішення за заявою, визначав відповідні права та обов'язки, а також дії, які не визнавалися порушенням прав на зареєстровану топографію (компонування) інтегральних мікросхем і використання зареєстрованої топографії (компонування) інтегральних мікросхем без дозволу володільця прав на неї, містив умови, за яких було можливим визнання реєстрації топографії (компонування) інтегральних мікросхем недійсною, визначав, що є порушенням прав володіння зареєстрованої топографії (компонування) інтегральних мікросхем, і способи захисту прав, містив статті про державне мито і збори, охорону прав на топографії (компонування) інтегральних мікросхем в іноземних державах, державне стимулювання створення та використання топографії (компонування) інтегральних мікросхем. Аналогічно вирішувалися питання і стосовно зазначень походження товарів [8].

Одночасно були внесені суттєві зміни та доповнення до вже чинного спеціального законодавства з метою його вдосконалення (до законів України «Про внесення змін і доповнень до деяких законодавчих актів України щодо охорони інтелектуальної власності» (28 лютого 1995 р.), «Про внесення змін до Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» (16 червня 1999 р.). Крім того, було істотно розширене коло питань охорони інтелектуальної власності в тих законах, що нормували різноманітні аспекти творчої діяльності, а саме: в законах України «Про наукову і науково-технічну експертизу» (10 лютого 1995 р.), «Про інформаційні агентства» (28 лютого 1995 р.), «Про рекламу» (3 липня 1996 р.), «Про видавничу діяльність» (5 червня 1997 р.), «Про систему Громадського телебачення і радіомовлення України» (18 липня 1997 р.), «Про державну підтримку засобів масової інформації та соціальний захист журналістів» (23 вересня 1997 р.), «Про професійних творчих працівників і творчі союзи» (7 жовтня 1997 р.), «Про кінематографію» (13 січня 1998 р.). Відбувалося і істотне розширення регулювання окремих питань охорони інтелектуальної власності в законах, що нормують різноманітні аспекти творчої діяльності шляхом прийняття законів України «Про наукову і науково-технічну експертизу» (10 лютого 1995 р.), «Про інформаційні агентства» (28 лютого 1995 р.), «Про рекламу» (3 липня 1996 р.), «Про видавничу діяльність» (5 червня 1997 р.), «Про професійних творчих працівників і творчі союзи» (07 жовтня 1997 р.)

та «Про кінематографію» (13 січня 1998 р.). Запроваджувався порядок державної реєстрації прав автора на твори науки, літератури та мистецтва та здійснювалися перші спроби врегулювати питання розповсюдження аудіовізуальних творів і фонограм. Крім того, було завершено створення, а в жовтні 1999 р. відбулося офіційне відкриття відомчої патентної бібліотеки Держпатенту України, що здійснювала функції патентно-інформаційного забезпечення фізичних і юридичних осіб національною та зарубіжною патентною документацією.

Отже, на нашу думку, на другому етапі становлення вітчизняного публічного адміністрування у сфері інтелектуальної власності відбувався процес удосконалення законодавчої бази цієї діяльності з метою імплементації міжнародних стандартів у сфері, що досліджується.

Перехід до наступного, третього етапу розвитку публічного адміністрування у сфері інтелектуальної власності (з 2000 р.) був пов'язаний, на наш погляд, із завершенням кризового періоду розвитку економіки України та проголошенням нею стратегічних планів переходу на інноваційну модель розвитку. Суттєвий вплив на нього справили також прийняття у вересні 2000 р. Програми інтеграції України до ЄС та активізація політики щодо приєднання України до СОТ. Характерною особливістю третього етапу стало помітне розширення міжнародно-правової основи охорони інтелектуальної власності внаслідок подальшої інтенсифікації участі України в системі міжнародних конвенцій і договорів з інтелектуальної власності (з акцентом на найновітніші міжнародні регулюючі норми, що включають т. з. «інтернет-договори» Всесвітньої організації інтелектуальної власності). Так, Україна приєдналася до Женевської конвенції про охорону інтересів виробників фонограм (Женевської конвенції) (1971 р.) (18 лютого 2000 р.), Ніццької угоди про Міжнародну класифікацію товарів і послуг для реєстрації знаків (29 грудня 2000 р.), Гаазької угоди про міжнародне депонування промислових зразків (1925 р.) (17 січня 2002 р.), Міжнародної конвенції про охорону інтересів виконавців, виробників фонограм та організацій мовлення (20 травня 2002 р.). Крім того, 31 березня 2003 р. Україна стала учасницею Договору про патентне право (PLT) (2000 р.).

Внаслідок значного розширення міжнародно-правової бази охорони інтелектуальної власності в Україні відбувалася активізація процесу приведення вітчизняного законодавства у відпо-

відність до міжнародних норм, особливо щодо модернізації і розширення спектра регулювання правовідносин у сфері авторського права в суміжних правах, завдяки, насамперед, включенню до нього нових об'єктів, пов'язаних з новими засобами комунікацій по відтворенню інформації [9, с. 23]. Так, у березні 2000 р. Верховною Радою України був прийнятий Закон України «Про розповсюдження примірників аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, комп'ютерних програм, баз даних» який визначив правові основи розповсюдження примірників аудіовізуальних творів фонограм, комп'ютерних програм та баз даних і був спрямований на захист інтересів суб'єктів авторського права і суміжних прав та захист прав споживачів [10]. Він встановлював умови розповсюдження примірників аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, комп'ютерних програм, баз даних, регламентував порядок одержання контрольних марок на них, а також регулював порядок зберігання та перевезення територією України немаркованих примірників аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, комп'ютерних програм і баз даних. Законом також врегульовувалися питання роздрібною торгівлі цими примірниками.

Тобто, на третьому етапі відбувалася концентрація заходів з правової охорони інтелектуальної власності на вирішенні питань, пов'язаних із забезпеченням авторського права і суміжних прав. Крім того, у 2002 р. Верховна Рада України прийняла Митний кодекс України, який містить норми стосовно контролю над переміщенням через митний кордон України товарів, що містили об'єкти права інтелектуальної власності. Норми того кодексу відповідали міжнародним нормам, зокрема, положенням Угоди про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності (Угоди TRIPS) – однієї з найважливіших угод СОТ. А для розв'язання проблеми «піратства» у сфері авторського права і суміжних прав було прийнято Закон України «Про особливості державного регулювання діяльності суб'єктів господарювання, пов'язаної з виробництвом, експортом, імпортом дисків для лазерних систем зчитування» [11], а також низку постанов Кабінету Міністрів України, спрямованих на запровадження дійових механізмів щодо недопущення виробництва та розповсюдження контрафактної продукції. Були також зроблені перші кроки до законодавчого врегулювання питань щодо використання об'єктів інтелектуальної власності в мережі Інтернет. Зокрема, вітчизняний парламент у липні 2002 р. прийняв Закон

України «Про внесення змін до деяких законів України з питань інтелектуальної власності», відповідно до якого були внесені зміни до низки законодавчих актів України, якими регулювалися питання використання об'єктів права інтелектуальної власності в мережі Інтернет [12]. Крім того, підвищувався рівень цивільно-правової, адміністративної та кримінальної відповідальності за порушення авторського права і суміжних прав.

Принципове значення для законодавчого забезпечення публічного адміністрування у сфері інтелектуальної власності на третьому етапі мало прийняття Верховною Радою України у 2003 р. Цивільного кодексу України (далі – ЦК України), одним з елементів структури якого стала книга IV («Право інтелектуальної власності»). Вона складається з 12 глав, що регулюють правовідносини, пов'язані з набуттям, здійсненням та захистом прав інтелектуальної власності. Зокрема, глава 35 ЦК України («Загальні положення про право інтелектуальної власності») містить норми що регулюють питання, пов'язані з поняттям права інтелектуальної власності, його співвідношенням з правом власності, об'єктами і суб'єктами права інтелектуальної власності, особистими (немайновими) і майновими правами, використанням об'єктів інтелектуальної власності та переданням майнових прав на них, здійсненням прав інтелектуальної власності, які належать кільком особам, захистом права інтелектуальної власності судом. Інші глави книги четвертої ЦК України розкривають норми, пов'язані з охороною прав на окремі об'єкти інтелектуальної власності: об'єкти авторського права і суміжних прав; наукові відкриття, винаходи, корисні моделі і промислові зразки; компонування (топографії) інтегральних мікросхем; раціоналізаторські пропозиції; сорти рослин і породи тварин; комерційні (фірмові) найменування; торговельні марки (знаки для товарів і послуг); географічні зазначення (зазначення походження товарів) та комерційні таємниці [13].

Отже, позитивним моментом третього етапу ми вважаємо значне підсилення комплексності підходу до вдосконалення засад публічного адміністрування у сфері інтелектуальної власності, що виявилось у затвердженні програм розвитку державної системи охорони інтелектуальної власності в Україні, першою з яких стала програма, затверджена 22 грудня 2000 р. і розрахована на період з 2001 по 2004 рр. а також прийнятті відповідного акту Президентом

України [14].

Наслідком підсилення комплексності підходу до питань публічного адміністрування у сфері інтелектуальної власності стало реформування адміністративних повноважень органів судової влади. Тривалий час справи про адміністративні правопорушення та злочини, які завдавали шкоди правам інтелектуальної власності, розглядалися судами загальної юрисдикції. Зокрема, якщо говорити про суди, як суб'єкти адміністративної юрисдикції, то можна відмітити, що останні мали право розглядати справи про всі адміністративні правопорушення, які вчинялися у сфері інтелектуальної власності. До таких правопорушень, відповідно до Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП), належали ті, що передбачалися: ст. ст. 51-2 (Порушення прав на об'єкт права інтелектуальної власності), 107-1 (Порушення законодавства про племінну справу у тваринництві), 164-3 (Недобросовісна конкуренція), 164-6 (Демонстрування і розповсюдження фільмів без державного посвідчення на право розповсюдження і демонстрування фільмів), 164-7 (Порушення умов розповсюдження і демонстрування фільмів, передбачених державним посвідченням на право розповсюдження і демонстрування фільмів), 164-9 (Незаконне розповсюдження примірників аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, комп'ютерних програм, баз даних), 164-13 (Порушення законодавства, що регулює виробництво, експорт, імпорт дисків для лазерних систем зчитування, експорт, імпорт обладнання чи сировини для їх виробництва). Принагідно відмітимо, що з усіх перерахованих вище складів правопорушень, суди найчастіше розглядають справи про ті з них, відповідальність за які передбачена ст. 51-2 та ст. 164-9 КУпАП [15].

Крім того, у структурі існуючої судової гілки влади була запроваджена спеціалізація суддів у сфері інтелектуальної власності: у 2000 р. була сформована Судова палата Вищого господарського суду України з розгляду справ у господарських спорах, пов'язаних із захистом права на об'єкти інтелектуальної власності, а у 2001 р. – створена спеціалізована колегія суддів Вищого господарського суду України з розгляду справ, пов'язаних із захистом прав інтелектуальної власності. З 1 березня 2003 р. у Вищому господарському суді України та в апеляційних господарських судах почали діяти спеціалізовані судові палати з розгляду справ у господарських спорах, пов'язаних із

захистом прав на об'єкти інтелектуальної власності [16]. Подібні спеціалізовані колегії були створені у складі господарських судів Автономної Республіки Крим, областей, міст Києва і Севастополя та Апеляційних господарських судів. Запроваджено також відповідну спеціалізацію суддів у місцевих господарських судах. Так, окремі судді господарських судів Автономної Республіки Крим, обласних, міст Києва та Севастополя спеціалізувалися на розгляді спорів щодо зазначених прав.

Таким чином, в Україні була запроваджена відповідна спеціалізація господарських судів щодо судового захисту об'єктів інтелектуальної власності. А на колегію суддів Вищого господарського суду України з розгляду справ даної категорії, крім основного призначення – розгляду справ, додатково покладалися такі завдання, як взаємодія з державними і недержавними структурами, що займаються питаннями інтелектуальної власності, надання методичної допомоги господарським судам у створенні і роботі спеціалізованих колегій, аналіз динаміки зростання кількості справ, пов'язаних із захистом прав інтелектуальної власності, узагальнення практики застосування законодавства з питань названої власності та аналіз розгляду судових справ, пов'язаних із захистом прав такої власності, підготовка пропозицій щодо удосконалення чинного законодавства з питань охорони прав інтелектуальної власності, організація навчання та підвищення кваліфікації суддів за такою спеціалізацією, проведення їх стажування, вивчення практики розгляду справ цієї категорії у межах європейського та міжнародного права [17, с. 66].

Отже, запровадження вказаної спеціалізації дозволило поглибити знання суддівського корпусу в сфері застосування законодавства при вирішенні справ, пов'язаних із захистом прав інтелектуальної власності, сприяло підвищенню його професійного рівня.

Висновки. Таким чином, становлення вітчизняної системи публічного адміністрування у сфері інтелектуальної власності розпочалося на початку 1990-х рр. і відбувалося у декілька етапів. На першому з них (1991–1994 рр.) становлення законодавчої бази публічного адміністрування у сфері інтелектуальної власності відбувалося шляхом внесення положень про охорону інтелектуальної власності до тих чинних на той час нормативно-правових актів, що регулювали окремі сфери соціально-економічної діяльності. Початок другого етапу

(1995–1999 рр.) був обумовлений запровадженням у жовтні 1994 р. курсу на радикалізацію соціально-економічних реформ в Україні, а також прийняттям нею низки міжнародних стандартів, пов'язаних зі сферою інтелектуальної власності, укладенням Угоди про партнерство та співробітництво з ЄС і початком у 1995 р. переговорного процесу про набуття повноправного членства у СОТ. Перехід до наступного, третього етапу розвитку публічного адміністрування у сфері інтелектуальної власності (що розпочався з 2000 р.) був пов'язаний, насамперед, із завершенням кризового періоду розвитку економіки України та проголошенням нею стратегічних планів переходу на інноваційну модель розвитку. Отож, становлення вітчизняних процедур публічного адміністрування у сфері інтелектуальної власності характеризувалися поступовим розширенням сфери його регулюючих дій, постійно зростаючим рівнем адаптації до міжнародних норм, посиленням уваги до тих об'єктів інтелектуальної власності, які впливають на створення сучасних новітніх технологій, а також запровадженням комплексного підходу до розв'язання проблем, які супроводжували розвиток сфери інтелектуальної власності.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Про власність : Закон України від 7 лютого 1991 р. № 697-XII. URL.: <https://www.zakon.rada.gov.ua/go/697-12>.
2. Конвенція про заснування Всесвітньої організації інтелектуальної власності від 14 липня 1967 р. зі змінами від 2 жовтня 1979 р. URL.: http://www.zakon.rada.gov.ua/go/995_169.
3. Про охорону прав на винаходи і корисні моделі : Закон України від 15 грудня 1993 р. URL.: <http://www.zakon.rada.gov.ua/go/3687-12>.
4. Про Тимчасове положення про правову охорону об'єктів промислової власності та раціоналізаторських пропозицій в Україні : Указ Президента України від 18 вересня 1992 р. № 479/92. URL.: <http://www.zakon.rada.gov.ua/go/479/92>.
5. Про розміри відрахувань до фондів творчих спілок України за використання творів літератури та мистецтва : Постанова Кабінету Міністрів України від 3 березня 1992 р. № 108. URL.: <http://www.zakon.rada.gov.ua/laws/show/108-92-п>.
6. Про мінімальні ставки авторської винагороди за використання творів літератури і мистецтва : Постанова Кабінету Міністрів України від 18 листопада 1994 р. № 784. URL.: <http://www.zakon.rada.gov.ua/laws/show/784-94-п>.
7. Конституція України : Основний закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. URL.: <http://www.zakon.rada.gov.ua/go/254к/96-вр>.
8. Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем : Закон України від 5 листопада 1997 р. № 621/97-ВР. URL.: <http://www.zakon.rada.gov.ua/go/621/97-вр>.
9. Бойко І. Й. Тенденції розвитку права інтелектуальної власності України в контексті Угоди про Асоціацію. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2021. Вип. 5. С. 22-25.
10. Про розповсюдження примірників аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, комп'ютерних програм, баз даних : Закон України від 23 березня 2002 р. № 1583-III. URL.: <http://www.zakon.rada.gov.ua/go/1587-14>.
11. Про особливості державного регулювання діяльності суб'єктів господарювання, пов'язаної з виробництвом, експортом, імпортом дисків для лазерних систем зчитування : Закон України від 17 січня 2002 р. № 2953-IV. URL.: <http://www.zakon.rada.gov.ua/go/2953-14>.
12. Про внесення змін до деяких законів України з питань інтелектуальної власності : Закон України від 4 липня 2002 р. № 34-IV. URL.: <http://www.zakon.rada.gov.ua/go/34-15>.
13. Цивільний кодекс України : Закон України від 16 січня 2003 р. URL.: <http://www.zakon.rada.gov.ua/go/435-15>.
14. Про заходи щодо охорони інтелектуальної власності в Україні : Указ Президента України від 27 квітня 2001 р. № 285. URL.: <http://www.zakon.rada.gov.ua/go/285/2001>.
15. Кодекс України про адміністративні правопорушення : Закон України від 7 грудня 1984 р. № 8073-X. URL.: <http://www.zakon.rada.gov.ua/go/80731-10>.
16. Про утворення судових палат у Вищому господарському суді України : Наказ Вищого господарського суду України від 27 лютого 2003 р. № 18. URL.: <http://www.zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0018600-03>.
17. Пархомчук С. Деякі проблемні аспекти виконання рішень господарських судів у справах зі спорів у сфері інтелектуальної власності. *Теорія і практика інтелектуальної власності*. 2012. № 4. С. 65-69.

Хрідочкін А.В., Ломакіна А.А., Макушев П.В. СТАНОВЛЕННЯ ВІТЧИЗНЯНИХ ПРОЦЕДУР ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ У СФЕРІ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

У статті досліджені проблеми становлення вітчизняних процедур публічного адміністрування у сфері інтелектуальної власності. Встановлено, що формування спеціального законодавства у сфері інтелектуальної власності, як правової основи публічного адміністрування, розпочалося лише після проголошення незалежності України. Обґрунтовано, що формування вітчизняної системи публічного адміністрування у сфері інтелектуальної власності розпочалося на початку 1990-х рр. і проходило у декілька етапів. Встановлено, що спочатку становлення законодавчої бази публічного адміністрування у цій сфері відбувалося шляхом внесення положень про охорону інтелектуальної власності до чинних на той час нормативно-правових актів.

Зазначено, що початок наступного етапу розвитку публічного адміністрування у сфері інтелектуальної власності був обумовлений запровадженням курсу на радикалізацію соціально-економічних реформ в Україні, а також прийняттям нею низки міжнародних стандартів у сфері інтелектуальної власності, укладенням Угоди про партнерство та співробітництво з Європейським Союзом і початком переговорного процесу про набуття повноправного членства у Світовій організації торгівлі. Наголошено, що перехід до останнього етапу розвитку публічного адміністрування у сфері інтелектуальної власності був пов'язаний із завершенням кризового періоду розвитку економіки України та проголошенням нею стратегічних планів переходу на інноваційну модель розвитку. Доведено, що початок кожного наступного етапу еволюції адміністративно-правового статусу суб'єктів публічного адміністрування у сфері інтелектуальної власності був зумовлений особливостями обраних державою напрямків політики, в тому числі щодо функціонування вітчизняної сфери інтелектуальної власності. Зроблено висновки про те, що розвиток публічного адміністрування у сфері інтелектуальної власності в Україні характеризувалися поступовим розширенням сфери його регулюючої дії, постійним посиленням уваги до тих об'єктів інтелектуальної власності, які безпосередньо впливають на створення сучасних новітніх технологій. Проаналізовано сучасну систему інститутів публічного адміністрування у сфері інтелектуальної власності та наголошено на необхідності її подальшого розвитку в напрямку реалізації концепції створення в Україні єдиного органу інтелектуальної власності, наділеного відповідним адміністративно-правовим статусом.

Ключові слова: адміністративно-правовий статус, механізм публічного адміністрування, нормативно-правова база, право інтелектуальної власності, процедура, публічне адміністрування, суб'єкт публічного адміністрування, сфера інтелектуальної власності.

Khridochkin A.V., Lomakina A.A., Makushev P.V. ESTABLISHMENT OF DOMESTIC PUBLIC ADMINISTRATION PROCEDURES IN THE FIELD OF INTELLECTUAL PROPERTY

The article examines the problems of becoming domestic public administration procedures in the field of intellectual property. It is established that the formation of special legislation in the field of intellectual property, as a legal basis for public administration, began only after the declaration of independence of Ukraine. It is substantiated that the formation of the domestic system of public administration in the field of intellectual property began in the early 1990s and took place in several stages. It was established that the first formation of the legislative framework of public administration in this area was through the introduction of provisions on the protection of intellectual property to the normative legal acts in force at that time. It is stated that the beginning of the next stage of development of public administration in the field of intellectual property was conditioned by the introduction of a course for radicalization of socio-economic reforms in Ukraine, as well as the adoption the process of acquisition of full membership in the world organization of trade. It is emphasized that the transition to the last stage of development of public administration in the field of intellectual property was related to the completion of the crisis period of development of the Ukrainian economy and its proclamation of strategic plans for the transition to an innovative model of development. It is proved that the beginning of each subsequent stage of the evolution of administrative and legal status of public administration entities in the sphere of intellectual property was conditioned by the peculiarities of the state policies chosen by the state, including the functioning of the domestic sphere of intellectual property. It was concluded that the development of public administration in the sphere of intellectual property in Ukraine was characterized by a gradual expansion of its regulatory action, the constant strengthening of attention to those objects of intellectual property that directly influence the creation of modern new technologies. The modern system of public administration institutions in the field of intellectual property is analyzed and emphasized on the need for its further development in the direction of implementation of the concept of creation of a single intellectual property body in Ukraine, endowed with the relevant administrative and legal status.

Key words: administrative and legal status, public administration mechanism, regulatory framework, intellectual property right, procedure, public administration, public administration, intellectual property subject.

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО; КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС

Ждан М.Д.,

*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільно-правових дисциплін і трудового права
імені професора О.І. Процевського**Харківського національного педагогічного університету імені Г.С. Сковороди*

УДК: 343.46

DOI 10.32845/2663-5666.2022.4.14

**КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИЙ ЗАХИСТ ПРАВА ГРОМАДЯН НА СТРАЙК:
НАЦІОНАЛЬНИЙ ТА МІЖНАРОДНИЙ ПІДХІД**

Постановка проблеми. Кримінологічна політика у сфері охорони трудових відносин в Україні потребує удосконалення за рахунок інтеграції положень рекомендаційних норм міжнародного права, а також встановлення можливості запозичення найбільш вдалих зарубіжних моделей запобігання кримінальним правопорушенням, що посягають на трудові права громадян. У світлі поступової євроінтеграції української держави мають бути актуалізовані і окремі форми колективного вирішення трудового спору, одним із яких є страйк.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Кримінальна відповідальність за порушення права на страйк фрагментарно розглядалась в працях таких вчених як: Н. Швець, Ю. Коломоєць, Є. Березін, С. Мороз, Г. Чанишева, М. Процишен, О. Мурашин та ін. Однак вказані дослідження стосувались, здебільшого, загальних правових питань страйку, нормативно-правових гарантій реалізації конституційних прав працівників тощо. У зв'язку із цим окремі питання кримінально-правового захисту права на страйк залишилися поза увагою наукової спільноти.

Мета статті. Метою статті є розгляд особливостей кримінальної відповідальності за примушування до участі у страйку або перешкоджання участі у страйку, а також встановлення прогалин нормативно-правового регулювання реалізації громадянами цього права та внесення пропозицій із урахуванням положень міжнародного права.

Виклад основного матеріалу. У ст. 174 чинного Кримінального кодексу України (далі – КК України) передбачено кримінальну відповідальність за примушування до участі у страйку або перешкоджання участі у страйку, що свідчить про визнання законодавцем цього явища

правовим та допустимим способом економічної та політичної боротьби за свої конституційні права. З точки зору кримінології страйк може розглядатись як захід забезпечення загально-соціального рівня запобігання кримінально-протиправній діяльності, у зв'язку із чим актуальним є розгляд особливостей його міжнародно-правової та національної регламентації.

Законодавчо встановлено, що право на страйк може бути здійснено лише як колективне право. Однак, використання цього колективного права у країнах з ринковою економікою ставиться у досить жорсткі рамки. По-перше, дозволяючи у певних рамках законні страйки, до незаконних зараховується величезна кількість найефективніших різновидів страйків. Незаконними визнаються у різних країнах (і в Україні також) політичні страйки, загальні страйки, страйки солідарності, сидячі страйки (страйки, під час яких працівники не покидають підприємство), раптові страйки, «дикі страйки» (не схвалені профспілковим керівництвом) тощо. По-друге, в більшості випадків у західних країнах незаконність страйків визначається судовою та адміністративною практикою за допомогою правових доктрин і юридичних конструкцій, що спираються на загальні принципи права. Ці принципи суттєво впливають на можливості працівників чинити тиск на роботодавців і задовольняти свої вимоги. Прикладом таких принципів є перш за все доктрина «злочинних цілей і засобів». Згідно з цією доктриною страйк визнається незаконним у разі незаконності його цілей (вимог, що висувуються) або засобів (форм і методів страйкової боротьби) [1, с. 3]. Відповідно до загальноприйнятого доктринального та нормативно встановленого підходу, страйк є крайнім засобом (коли всі інші можливості вичерпано) вирішення колективного тру-

дового спору (конфлікту) у зв'язку з відмовою роботодавця або уповноваженої ним особи, організації роботодавців, об'єднання організацій роботодавців задовольнити вимоги найманих працівників або уповноваженого ними органу, профспілки, об'єднання профспілок чи уповноваженого нею (ними) органу. Страйк може бути розпочато, якщо примирні процедури не привели до вирішення колективного трудового спору (конфлікту) або роботодавець або уповноважена ним особа, організація роботодавців, об'єднання організацій роботодавців ухиляється від примирних процедур або не виконує угоди, досягнутої в ході вирішення колективного трудового спору (конфлікту) [2, с. 3]. На сучасному етапі розвитку держави та сфери правового регулювання виникають окремі сумніви щодо доцільності подальшого існування у кримінальному законодавстві кримінальної відповідальності за примушування до участі у страйку або перешкоджання участі у ньому. Одним із принципів криміналізації діяння є його відносна поширеність, яка не є такою для кримінального правопорушення, передбаченого ст. 174 КК України.

Відповідно до державної статистики, викладеної на сайті офісу Генерального прокурора, у 2018 році було обліковано 2 кримінальні правопорушення, передбачені ст. 174 КК України, у 2019 році – 1, з 2020 року по листопад 2022 року таких суспільно небезпечних діянь обліковано не було [3]. Однак відкритим залишається питання причин низького показника такої кримінально протиправної діяльності. Є підстава вважати, що такими можуть бути латентність та відсутність налагодженого процесуального механізму розслідування та доведення складу вказаного діяння, оскільки недоцільно вважати, що така кримінологічна ситуація обумовлена наявністю ефективних заходів та засобів запобігання. На наш погляд, криміналізація досліджуваного кримінального правопорушення є наслідком необхідності виконання окремих міжнародно-правових зобов'язань в частині посилення захисту трудових прав громадян.

Право на страйк прямо або опосередковано визнається різними конвенціями та рекомендаціями Міжнародної Організації Праці (далі – МОП): «Свобода об'єднання та захист права на організацію» (Конвенція 87), «Про добровільне примирення та арбітраж» (Рекомендація МОП № 92), «Право на організацію та колективні переговори» (Конвенція 98), «Про сприяння колективним переговорам 1981 р.» (Конвенція 154), «Про зв'язки на підприємствах»

(Рекомендація 129), «Про захист права на організацію та процедури визначення умов зайнятості на державній службі» (Конвенція 151) [4, с. 349]. Варто звернути увагу на Конвенцію МОП № 154, у ст. 5 якої передбачено вживання заходів щодо сприяння колективним переговорам відповідно до національних умов. Заходи, передбачені в параграфі 1 цієї статті, спрямовані на те, щоб: а) колективні переговори були можливі для всіх роботодавців і всіх категорій працівників у галузях діяльності, передбачених цією Конвенцією; б) колективні переговори поступово поширювалися на всі питання, зазначені в пунктах а), d) і с) статті 2 цієї Конвенції; с) заохочувалося розроблення правил процедури, узгоджених організаціями роботодавців і працівників; d) проведенню колективних переговорів не перешкоджала відсутність правил, що їх регулюють, чи неповна або невідповідна суть цих правил; е) органи й процедури розв'язання трудових конфліктів створювалися таким чином, щоб сприяти колективним переговорам [5]. Низький кількісний показник кримінальних правопорушень, передбачених ст. 174 КК України, окрім вищенаведених причин, може бути також пояснений відсутністю в країні налагодженого механізму захисту трудових прав, а також незадовільним рівнем правової освіти, якого не достатньо для усвідомлення цінності конституційних прав та свобод, а також допустимих меж їх захисту.

Стаття 6 Конвенції МОП № 154 містить положення, згідно з яким передбачається, що зміст цієї Конвенції не перешкоджає функціонуванню систем трудових відносин, де колективні переговори проходять у рамках примирного та/або арбітражного механізму чи органів, в яких сторони, що ведуть колективні переговори, добровільно беруть участь. Іншими словами, Конвенція МОП № 154 передбачає та заохочує переговори, підкреслюючи їх значення та різноманітність форм, але зберігаючи національні системи примирних органів. Рекомендація МОП № 92 «Про добровільне примирення та арбітраж» містить п. 6, згідно з яким «якщо за угодою сторін між усіма зацікавленими сторонами конфлікт переданий на остаточне вирішення арбітражного органу, то сторонам слід рекомендувати утриматись від страйків та локаутів протягом всього періоду розгляду питання арбітражним органом та визнати арбітражне рішення». Поряд із цим зазначенням п. 7 цієї Конвенції твердить: «Жодне із положень цієї Рекомендації не може тлумачитись

як обмеження на страйк у будь-якому вигляді» [9; 10]. Рекомендація МОП № 129 1967 р. «Про зв'язки між адміністрацією та працівниками на підприємстві» передбачає, що підприємці та їх організації, а також працівники у своїх спільних інтересах мають визнати важливість атмосфери взаєморозуміння й довіри на підприємстві. За цією рекомендацією адміністрація має надавати інформацію працівникам про стан і перспективи розвитку підприємства. Варто запроваджувати демократичні засади у трудових відносинах, розвивати соціальне партнерство [8; 10]. Кримінологічна політика має будуватись із урахуванням балансу, який надасть можливість співвідносити соціальний розвиток країни та пріоритетність конституційного захисту трудових прав громадян. Високий рівень безробіття, який, як свідчить державна статистика, здебільшого, обумовлений звільненням громадян через економічні причини неминує призводити до переходу до незаконних видів діяльності задля забезпечення нормального рівня життя. Латентність кримінального правопорушення, передбаченого ст. 174 КК України можна пояснити надмірним тиском роботодавця та зневірою працівників у правові інститути. Більша частина громадян віддає перевагу зміні місця роботи, прийняттю умовно тоталітарного стилю управління тощо, ніж колективному та відкритому виразу незадоволення умовами праці.

В Україні функціонує Національна служба посередництва і примирення (далі – НСПП) – постійно діючий державний орган, завданням якого є сприяння врегулюванню колективних трудових спорів (конфліктів) кожного року публікує результати своєї діяльності. У 2015 році НСПП сприяла пошуку компромісу між сторонами конфліктів у проведенні працівниками 18 страйків [9]. У 2017 році – 20 страйків, пов'язаних із повним або частковим припиненням роботи [10]. У 2018 році страйкували працівники металургійного комбінату «АрселорМіттал Кривий Ріг» (до 2005 року – «Криворіжсталь»); вимагаючи виплати заборгованості заробітної плати, страйкували гірники «Нововолинська», працівники «Укрзалізниці» у Кривому Розі та Кременчуку. Оскільки в Україні страйки на підприємствах транспорту заборонені, залізничники вдалися до так званого «італійського» страйку, коли робітники погоджуються працювати у гранично суворому виконанні своїх посадових обов'язків і правил, ні на крок не відступаючи від них і ні на крок не виходячи

за їх межі, чітко дотримуючись усіх офіційних норм щодо безпеки і тривалості праці [11]. У своїй праці Н. Швець слушно зазначає, що «італійський» страйк досить ефективний, адже працювати, суворо дотримуючись інструкцій, практично неможливо. Така форма протесту призводить до суттєвого спаду виробництва і, власне, до значних збитків для підприємства. З «італійським» страйком важко боротися за допомогою антистрайкового законодавства, а притягти до відповідальності ініціаторів практично неможливо, тому що формально вони діють у суворій відповідності до Кодексу законів про працю України [12, с. 32]. «Італійський» страйк також можна розглядати як одну з причин латентизації діяння, передбаченого ст. 174 КК України, оскільки фактичне виконання своїх трудових обов'язків із висуненням законних вимог ускладнюють процес доказування факту примушування або заборони участі в такому заході.

Вчені зазначають, що застосування страйку як останнього засобу впливу на роботодавця є досить поширеним і сьогодні, але виникає безліч питань у процесі його реалізації. Саме тому доречним буде звернутися до практики ЄСПЛ. У Законі України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 2006 р. є пряма вказівка: «рішення є обов'язковими для виконання Україною відповідно до ст. 46 Конвенції». Проте таке положення Закону йде в розріз із практикою, і рішення Суду не виконуються, що спричиняє колізію законодавства та проблеми з реалізацією громадянами права на страйк [12]. В ст. 44 Конституції України є пряма вказівка на те, що ті, хто працює, мають право на страйк для захисту своїх економічних і соціальних інтересів. Порядок здійснення права на страйк встановлюється законом з урахуванням необхідності забезпечення національної безпеки, охорони здоров'я, прав і свобод інших людей. Ніхто не може бути примушений до участі або до неучасті у страйку. Заборона страйку можлива лише на підставі закону [13]. Отже, проблема кримінально-правового захисту права громадян на страйк має розглядатись з точки зору приведення норм національного трудового права у відповідність положенням міжнародних нормативно-правових актів, а також може бути вирішена шляхом актуалізації практичних прогалин та їх усунення.

На рівні ЄС право на страйк закріплено у ст. 28 Хартії основних прав Європейського Союзу (під назвою «Право колективних перего-

ворів і дій»): працівники і роботодавці, або їх відповідні організації, мають, за законодавством і національними законами і практиками, право вести переговори й укласти колективні договори на відповідних рівнях і у випадках конфлікту інтересів вживати колективних заходів для відстоювання своїх інтересів, включаючи страйкові дії [14; 10]. Усі працівники, незалежно від характеру праці, і державні, і приватні, мають право вживати колективні заходи. Це формулювання можна тлумачити як визнання права на страйк. Якщо колективні дії включають страйкові дії, а перші кваліфікуються як право, то останні також мають бути правом [10]. Кримінологічна політика в частині захисту трудових прав громадян, у тому числі – і права на страйк є рудиментарною. Це обумовлено відсутністю нового законодавства про працю, налагодженої системи реалізації кримінально-правових заходів впливу, відсутністю системи кримінальних правопорушень у сфері труда, які є актуальними на сьогоднішній день. Трудова практика ще не готова в повній мірі допускати активне виявлення працівників, що обумовлено застарілою платформною законом про працю.

Найбільш відомим рішенням ЄСПЛ з приводу права на страйк в Україні є рішення у справі «Веніамін Тимошенко та інші проти України» [15]. Згідно з обставинами справи, члени екіпажу літака «АероСвіт» висунули певні вимоги до керівництва і після відмови їх задовольнити вирішили провести страйк. Але національним судом проведення такого страйку було визнано незаконним на підставі ст. 18 Закону України «Про транспорт» від 1994 р., якою забороняється проведення страйків на підприємствах транспорту у випадках, пов'язаних із перевезенням пасажирів. ЄСПЛ, дослідивши обставини справи, національне законодавство та міжнародні договори, доповіді Комітету Міжнародної організації праці, вирішив, що таке рішення було незаконним, і підтвердив наявність порушення ст. 11 Конвенції. У зв'язку з цим ЄСПЛ зобов'язав Україну виплатити позивачам 20 тис. євро відшкодування моральної шкоди. Згідно з доповідями Комітету МОП, єдиними можливими винятками з права на страйк можуть бути ті, які застосовуються до працівників у сфері надання життєво важливих послуг. Комітет із питань об'єднань МОП вважає, що життєво важливими послугами визнаються послуги залежно від конкретної ситуації в країні, а також ті, які можуть стати з часом життєво важливими, «якщо страйк триває більше певного періоду часу або

виходить за певні межі, таким чином створюючи загрозу життю, особистій безпеці або здоров'ю усього населення чи його частини». Таким чином, Комітет вважає життєво важливими у вузькому значенні цього терміна послуги, в яких право на страйк може серйозно обмежуватися або навіть заборонятися, у таких сферах: охорона здоров'я, електропостачання, водопостачання, телефонний зв'язок, керування повітряним рухом У Загальному огляді основоположних Конвенцій щодо прав на працю у світлі Декларації МОП про соціальну справедливість у цілях справедливої глобалізації (Міжнародна конференція праці, 101 сесія, 2012 рік) Комітет експертів МОП з питань застосування конвенцій і рекомендацій (КЕЗКР) зазначив, що повітряний транспорт має бути виключений із «життєво важливих послуг» та що необхідно визнати право на страйк працівників, зайнятих у цьому секторі [11]. Отже, із урахуванням вказаного, вважаємо за доцільне передбачити низку випадків, коли право на страйк не може бути реалізоване. Такими випадками можуть бути: 1) необхідність забезпечення функціонування об'єктів критичної інфраструктури; 2) надання невідкладної медичної допомоги; 3) участь у забезпеченні захисту національної безпеки в умовах воєнного стану та військового конфлікту. Таким чином, питання дозволу страйку має бути вирішуватись в залежності від роду діяльності особи та потенційних наслідків, які можуть настати у випадку припинення виконання службових обов'язків.

Комітет експертів із застосування конвенцій та рекомендацій (the Application of Conventions and Recommendations CEACR), що складається із 20 правових експертів, призначених Адміністративним органом на трирічні строки, підтримує МОП шляхом попередньої технічної експертизи на відповідність стандартам МОП. Річний звіт CEACR подається до Комітету із застосування стандартів (the Committee on Application of Standards CAS). CAS – тристоронній орган, до складу якого входять представники урядів, роботодавців та працівників, який вивчає звіт CEACR, а потім вносить низку питань для загального обговорення. CAS також формулює висновки та укладає рекомендації, адресовані урядам, із запрошенням до конкретних дій. У 2013 році представники роботодавців у CAS чітко заявили, що вони не погоджуються з рекомендаціями CEACR, оскільки вони не погоджуються з тим, що право на страйк визнано Конвенцією № 87. Кон-

ституції деяких держав-членів прямо визнали право на страйк. В інших це не є явним, але мається на увазі, і в кількох не можна говорити про право, а тільки про свободу на відповідні дії. Об'єднаний ефект від ст. 28 Хартії основних прав Європейського Союзу та ухвали ЄСПЛ може призвести до фундаментальної зміни тих національних правових позицій, де це право не визнається конституційною цінністю або не виражається на конституційному рівні [16].

Висновки з дослідження і перспективи подальших розвідок у цьому напрямі. Таким чином, проведене дослідження дозволило підсумувати, що кримінально-правовий захист права громадян на страйк має бути не тільки посиленій, а і диференційованій, відповідно до сучасних потреб, обумовлених загостреною політичною та економічною ситуацією. У зв'язку із цим українське законодавство має бути приведене у відповідність рекомендаціям, викладеним у міжнародних нормативно-правових актах та враховувати європейську практику захисту прав людини та громадянина. Враховуючи вказане актуальними напрямками подальших наукових розвідок можуть стати перегляд кримінального законодавства в частині кримінальних правопорушень проти трудових прав і свобод людини і громадянина, а також міжнародного та зарубіжного досвіду з метою удосконалення національної кримінально-правової та кримінологічної політики.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Венедиктов В. С. Трудове право України: Підручники, навчальні посібники. К. : Істина, 2008. 384 с.
2. Керницька В.В. Право на страйк та порядок його реалізації у трудових правовідносинах. URL: <https://lj.oa.edu.ua/articles/2013/n2/13kvvutp.pdf>

Ждан М.Д. КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИЙ ЗАХИСТ ПРАВА ГРОМАДЯН НА СТРАЙК: НАЦІОНАЛЬНИЙ ТА МІЖНАРОДНИЙ ПІДХІД

В статті розглядаються особливості кримінально-правового захисту права на страйк. Вказано, що на сучасному етапі розвитку держави виникають окремі сумніви щодо доцільності подальшого існування у кримінальному законодавстві кримінальної відповідальності за примушування до участі у страйку або перешкоджання участі у ньому. Одним із принципів криміналізації діяння є його відносна поширеність, яка не є такою для кримінального правопорушення, передбаченого ст. 174 КК України. Криміналізація досліджуваного кримінального правопорушення є наслідком необхідності виконання окремих міжнародно-правових зобов'язань в частині посилення захисту трудових прав громадян.

Зазначено, що низький кількісний показник кримінальних правопорушень, передбачених ст. 174 КК України може бути також пояснений відсутністю в країні налагодженого механізму захисту трудових прав, а також незадовільним рівнем правової освіти, якого не достатньо для усвідомлення цінності конституційних прав та свобод, а також допустимих меж їх захисту. Латентність кримінального правопорушення, передбаченого ст. 174 КК України можна пояснити надмірним тиском працедавця та зневірою працівників

3. Статистика. Офіс Генерального прокурора. URL: <https://new.gp.gov.ua/ua/posts/statistika>

4. Волохов О.С. Забезпечення права на страйк у міжнародно-правових актах, ратифікованих Україною. *Альманах права*. 2012. № 3. С. 348–352.

5. Конвенція МОП № 154 про сприяння колективним переговорам 1981 р. Ратифікація від 04.02.1994 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_006#Text

6. Рекомендація щодо добровільного примирення та арбітражу № 92. Прийняття від 29.06.1951 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_232#Text.

7. Запара С.І., Козодав М.Ю. Реалізація права на страйк: зарубіжний досвід. URL: http://pp-law.in.ua/archive/4_2020/14.pdf

8. Рекомендація щодо зв'язків між адміністрацією і працівниками на підприємстві № 129. Прийняття від 28.06.1967 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_074#Text

9. Інформація про результати діяльності Національної служби посередництва і примирення за 2015 рік. URL: <http://www.nspp.gov.ua/home/struktura-nspp-8/struktura-nspp9/4865-informatsiya-pro-rezultati-diyalnosti-natsionalnojisluzhbi-poserednitstva-i-primirenniya-za-2015-rik>

10. Інформація про результати діяльності Національної служби посередництва і примирення за 2017 рік. URL: <http://www.nspp.gov.ua/home/struktura-nspp-5/8169-informatsiia-pro-rezultatydiialnosti-natsionalnoi-sluzhby-poserednytstva-i-prymirenniya-za-2017-rik>

11. Ахмедов Г., Чуб Я. Право на страйк в українському законодавстві та у практиці ЄСПЛ. URL: <http://www.pgp-journal.kiev.ua/archive/2018/12/24.pdf>

12. Швець Н. М. Право на страйк та умови його реалізації: монографія. Х.: Право, 2009. С. 227.

13. Право працівників на страйки врегулюють окремим законом. URL: <https://news.dtkr.ua/uk/labor/laborrelations/60066>

14. Хартія основних прав Європейського Союзу. Прийняття від 07.12.2000 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_524#Text.

15. Рішення Європейського Суду з прав людини «Веніамін Тимошенко проти України». 02.10.2014. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_a44

16. Right to strike. URL: <https://www.eurofound.europa.eu/observatories/eurwork/industrial-relationsdictionary/right-to-strike>

у правових інститутах. Більша частина громадян віддає перевагу зміні місця роботи, прийняття умовно тоталітарного стилю управління тощо, ніж колективному та відкритому виразу незадоволення умовами праці. Проблема кримінально-правового захисту права громадян на страйк має розглядатись з точки зору приведення норм національного трудового права у відповідність положенням міжнародних нормативно-правових актів, а також може бути вирішена шляхом актуалізації практичних прогалин та їх усунення. Підсумовано, що питання дозволу страйку має вирішуватись в залежності від роду діяльності особи та потенційних наслідків, які можуть настати у випадку припинення виконання службових обов'язків.

Ключові слова: страйк, кримінальна відповідальність, трудові права, працівник, кримінальне правопорушення, кримінологічна політика, кримінально-правовий захист, міжнародне право.

Zhdan M.D. CRIMINAL-LEGAL PROTECTION OF CITIZENS' RIGHT TO STRIKE: NATIONAL AND INTERNATIONAL APPROACH

The article examines the specifics of criminal protection of the right to strike. It is indicated that at the current stage of the development of the state and the sphere of legal regulation, certain doubts arise regarding the expediency of further existence in the criminal legislation of criminal liability for participation in a strike or preventing participation in it. One of the principles of criminalization of an act is its relative prevalence, which is not the same for the criminal offense provided for in Art. 174 of the Criminal Code of Ukraine. The criminalization of the investigated criminal offense is a consequence of the need to fulfill certain international legal obligations in terms of strengthening the protection of citizens' labor rights. It is noted that the low quantitative indicator of criminal offenses provided for by Art. 174 of the Criminal Code of Ukraine can be explained by the absence of an established mechanism for the protection of labor rights in the country, as well as by the unsatisfactory level of legal education, which is not sufficient for realizing the value of constitutional rights and freedoms, as well as the permissible limits of their protection. Latency of the criminal offense provided for in Art. 174 of the Criminal Code of Ukraine can be explained by the excessive pressure of the employer and the despair of employees in legal institutions. The majority of citizens prefer to change their place of work, adopt a conditionally totalitarian style of management, etc., than to collective and open expression of dissatisfaction with working conditions. The problem of criminal legal protection of the right of citizens to strike should be considered from the point of view of bringing the norms of national labor law into compliance with the provisions of international normative legal acts, and it can also be solved by actualizing practical gaps and eliminating them. It was concluded that the issue of permission to strike should be decided depending on the type of activity of the person and the potential consequences that may occur in case of termination of official duties.

Key words: strike, criminal liability, labor rights, employee, criminal offense, criminological policy, criminal defense, international law.

Лисько Т.Д.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінального права і процесу
Національного авіаційного університету

Сенько А.В.,
студентка IV курсу юридичного факультету
Національного авіаційного університету

УДК 343.918.2
DOI 10.32845/2663-5666.2022.4.15

ОСОБЛИВОСТІ КРИМІНОЛОГІЧНОЇ ХАРАКТЕРИСТИКИ ОСОБИ КОЛАБОРАНТА

Постановка проблеми в загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями. Збройна агресія Російської Федерації проти України з 24 лютого 2022 року, на жаль, дала змогу зрозуміти, що навіть серед громадян України є ті, хто виступають проти її незалежності, суверенності, та територіальної цілісності. Питання кримінологічної характеристики особи колаборанта практично не досліджувалось з огляду на різноманітну делінквентну поведінку таких осіб, а також з огляду на специфіку цього виду кримінального протиправного діяння, яке називають формою державної зради.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Як показали результати вивчення наукової літератури, питання кримінологічної характеристики особи колаборанта є новим, проте з огляду на положення кримінології, загальну характеристику осіб злочинців було досліджено в наукових працях А.Ф. Зелінського, Ю.Ф. Іванова, В.С. Ковальчука, А. Усача, Ю.Р. Орлової, Г.І. Забрянського, О.М. Гусевої. Різні аспекти колабораційної діяльності висвітлювали у своїх працях О.Ф. Бантишев, С.А. Дика, К.Л. Лозинська, В. Малюга, В.О. Ходанович, О.В. Шамара, О.В. Кузьменко та інші..

Метою статті є дослідження кримінологічної характеристики особи колаборанта та, в цілому, з'ясування детермінаційного механізму вчинення колабораційних правопорушень відносно України з боку самих громадян України, які йдуть на добровільну співпрацю з РФ. Разом з тим, необхідно розробити механізм запобігання даним кримінальним правопорушенням у подальшому. Отже, головним завданням цієї наукової праці є формування науково обґрунтованих висновків щодо кримінологічної характеристики колаборантів, розробка пропозицій

і заходів протидії кримінальним правопорушенням, що ними вчиняються.

Виклад основного матеріалу. На науковому рівні загальноновизнаним є те, що всі соціально-правові явища і процеси є взаємозв'язаними, взаємодіючими та взаємообумовленими, у результаті чого будь-яка причина їх формування і розвитку породжує відповідний наслідок. Якщо вказану теоретичну модель застосувати для встановлення кримінологічної характеристики особи колаборанта, то ми отримаємо досить чітку картину особи, яка вчиняє такі правопорушення, з'ясуємо її ознаки, детермінанти, що впливають на рішення бути колаборантом, визначимо основний мотив та інші чинники, які формують таку делінквентну поведінку. Проте необхідно також відзначити складність складання кримінологічної характеристики суб'єктів вчинення кримінальних правопорушень в силу високого ступеня латентності цього виду (різновиду) кримінальної протиправної діяльності, що, у свою чергу, є чинником, який сприяє зниженню ефективності запобігання кримінальним правопорушенням. Дуже часто такі злочинці, адаптуючись до нових умов, займають позицію жертви і намагаються довести, що їх змусили, що вони не мали іншого вибору. Та найнебезпечнішими з них все ж таки є особи, яких було завербовано ще задовго до вторгнення РФ.

Ю.Ф. Іванов зазначає, що в кримінології під особою злочинця слід розуміти сукупність соціально значимих характеристик, ознак, зв'язків і відносин, які характеризують людину, винну в порушенні кримінального закону, в поєднанні з іншими (неособистими) умовами та обставинами, що впливають на її злочинну поведінку [1, с. 85].

Встановлюючи кримінологічну характеристику злочинця, необхідно орієнтуватися

на чинне кримінальне законодавство, зокрема з огляду на те, кого законодавець відносить до суб'єктів вчинення колабораційної діяльності. Відповідно до ст. 111¹ КК України, це має бути громадянин України, який публічно заперечує здійснення збройної агресії проти України, встановлення та утвердження тимчасової окупації частини території України або публічні закликає до підтримки рішень та/або дій держави-агресора, збройних формувань та/або окупаційної адміністрації держави-агресора, до співпраці з державою-агресором, збройними формуваннями та/або окупаційною адміністрацією держави-агресора, до невизнання поширення державного суверенітету України на тимчасово окуповані території України [2]. Така діяльність характеризується чітко усвідомленою поведінкою, тому особу, яку примусили працювати на ворога методом залякування чи насильницькими діями щодо неї і її сім'ї, колаборантом вважати категорично не можна.

Взагалі, особа, яка за своєю волею стає на злочинний шлях, завжди має в причинах своєї делінквентної поведінки вплив психологічних факторів, які в сукупності із соціальними чи економічними чинниками створюють підґрунтя для вчинення певного роду правопорушень. Як аргумент на підтвердження цієї думки слід навести думку Ю.Р. Орлової, яка зазначала, що «будь-який злочин визначається в кінцевому підсумку історією попереднього життя злочинця, тими його особистісними рисами й якостями, які сформовані в процесі виховання і які в конкретній, часом дуже складній або конфліктній ситуації і визначають вибір суспільно небезпечного варіанта поведінки» [3, с. 19–23].

Кримінологічний портрет особи колаборанта складається з чотирьох груп ознак: соціально-демографічних (стать, вік, рівень освіти, зайнятість та ін.); соціально-рольових (громадянство, професія, сімейний стан); кримінально-правових (особливий службовий статус, що зумовлює колабораційну діяльність, наявність чи відсутність судимості); морально-психологічних якостей, що характеризують мотиваційне тло злочинної поведінки.

Якщо говорити про основу соціально-демографічної характеристики особи-колаборанта, то в ній лежать його стать, вік, соціальне становище. Взяті в сукупності, вони вказують на наявність певних відхилень у системі соціалізації колаборантів і є інформаційною основою для загально-соціальної та спеціально-криміноло-

гічної профілактики протидії таким кримінальним правопорушенням.

Якщо проаналізувати дані, надані платформою Руху ЧЕСНО в «Реєстрі держЗрадників» станом на листопад 2022 року, то можна зрозуміти, що у 71,6% випадках колабораційну діяльність здійснюють чоловіки, відповідно 28,4% – жінки [4].

Г.І. Забрянський у своїй праці слушно зазначає, що «крива віку» – одна з найстійкіших у кримінологічній характеристиці. Це визначається існуванням вікових етапів морального формування особистості, та головне, що для кожного вікового періоду характерний «свій» набір потреб, інтересів, мотивів та ціннісних орієнтацій» [5, с. 68]. Колабораційна діяльність сама по собі передбачає у особи наявність певного досвіду в політичній, військовій, економічній сферах, тому під час вивчення вікових груп осіб, які займалися колабораційною діяльністю було встановлено, що переважна більшість колаборантів – це вікова група 30–55 років (близько 80%).

Соціальна цінність особистості визначається рівнем її освіти. Освіта впливає на формування життєвих установок, ціннісних орієнтацій, мотивів та цілей діяльності, звичок, правил поведінки, способів реагування на конкретні життєві ситуації. Чим вищий освітній рівень індивіда, тим у нього рідше формуються антигромадські погляди чи звички, а тому їх зовнішній прояв майже не спостерігається. Тому з одного боку, високий інтелектуальний рівень особи колаборанта сприяє розробленню складніших колабораційних схем. А з іншого боку, хороша професійна військова підготовка, або навіть і її відсутність зумовлює появу «коригувальників вогню».

У переважній більшості такі кримінальні правопорушення скоюють особи, які певним чином перебувають в зоні так званого соціального ризику. Саме через переслідування корисливої мети вони піддаються впливу ворога. Аргументом на підтвердження цієї думки є вирок № 204/6874/22 Красногвардійського районного суду м. Дніпропетровська від 13 вересня 2022 року [6]. Коригувальником вогню за вироком суду став безробітний громадянин України, який має середню освіту, є одруженим та має двох неповнолітніх дітей на утриманні, що в свою чергу підтримує думку про те, що громадяни, які перебувають в скрутному матеріальному становищі, цілком усвідомлюючи свої дії, стають колаборантами.

Якщо говорити про трудову діяльність, то в процесі неї особа, звичайно ж, відчуває на собі вплив відповідного соціального середовища і сама впливає на нього відповідним чином. У ході дослідження встановлено, що в переважній більшості колаборантами, які йдуть на співпрацю з ворогом, є:

- 1) приватні особи – 33,8%, вони працюють в різних сферах, або є безробітними;
- 2) правоохоронці – 32,8%;
- 3) посадові особи в органах державної влади, чи в органах місцевого самоврядування – 26,5%;
- 4) керівники різних підприємств – 6,9%.

Як бачимо, низька заробітна плата, відсутність роботи, низький рівень життя частини населення, які здійснюють колабораційну діяльність, підтверджує раніше висловлену тезу про те, що перебуваючи в зоні соціального ризику, особи намагаються таким чином себе матеріально забезпечити і саме через це йдуть на співпрацю з ворогом. При цьому на аналізований контингент злочинців поширюється загальний статистичний закон: зі збільшенням віку злочинців збільшується кількість осіб, які перебувають у шлюбі і мають дітей. Це говорить про досить високий рівень соціалізації колаборантів та відсутність таких ізолюючих чинників, як жорсткі правила злодійської субкультури.

Морально-психологічна характеристика дає змогу глибше зрозуміти внутрішній зміст особи колаборанта. Насамперед ідеться про світоглядні та моральні риси злочинця: погляди, переконання, ціннісні орієнтації, життєві прагнення та очікування. Це багато в чому залежить від ролі і місця, яке він займав в суспільному житті.

Зазвичай у таких осіб наявний «куратор», тобто особа, яка так чи інакше розшукує осіб, які будуть співпрацювати з ворогом через нього, дає вказівки щодо здійснення певних дій, виплачує кошти в разі успішного виконання завдань, або залякує. Рідше трапляється так, що особа проявляє ініціативу і без будь-якої корисливої мети починає співпрацювати з ворогом. Але й тут важливо розуміти, що для такого рішення характерним є певне психологічне підґрунтя, яке залежить від того, в якому соціальному колі людина зростала, як формувалось її життя і загальні погляди на політичні події в світі. Найчастіше з певних ідеологічних чи політичних міркувань колаборантами стають люди похилого віку. Більш молоді особи переслідують корисливу мету.

Якщо проаналізувати публікації у ЗМІ [7], то домінуючими мотивами при здійсненні колабораційної діяльності є: матеріальні потреби і бажання збагатитися, власні політичні міркування, прагнення до самовираження. У літературі відносно корисливих кримінальних правопорушень виділяється ще й ігровий мотив. Вважаємо, що для особи колаборанта в конкретних ситуаціях він також є притаманним, оскільки є характерним для того, хто вчиняє кримінальні правопорушення в багатьох випадках не так заради матеріальної вигоди, як заради гострих почуттів, відчуття захвату від прояву протесту. Ці особи отримують психологічне задоволення від процесу кримінально протиправного діяння, а це має для них самостійне, власне значення. Тому й таку мотивацію особи колаборанта виключати, як ми бачимо, не варто.

Серед індивідуальних психологічних властивостей осіб можна виділити: винахідливий склад розуму, комунікабельність, здатність справити враження, хитрість, рішучість, дар переконання, що дає посадовим особам можливість впливати на інших та зав'язувати досить тісні ділові відносини з незнайомими людьми, здатність викликати до себе прихильне ставлення, планувати, продумувати всі деталі, працювати з інформацією та швидко реагувати на її зміну; адаптивність, високий самоконтроль, самовладання, терплячість тощо. Особливо це прослідковується у формі суспільно-державного управління, коли злочинці виконують функції так званих губернаторів, мерів, керівників освіти, медичних закладів та інших посадових осіб [8, с. 79-84].

Якщо окреслювати залежність колабораційної діяльності від судимості, то в даному випадку відсутні, принаймні поки що, будь-які статистичні дані. Це пов'язано з невеликим обсягом винесених вироків, чи наявних у ЗМІ даних про осіб-колаборантів. Але якщо виходити зі складеної вище характеристики, то ми бачимо, що прямий причинно-наслідковий зв'язок між колабораційною діяльністю і минулою судимістю особи відсутній. Це означає наступне: відсоток осіб, які в минулому були за щось засуджені, а тепер є колаборантами буде вкрай низький.

Можна припустити мотив вчинення колабораційних злочинів у таких людей. Скоріш за все, це бажання збагатитися, віра в те, що розпочнеться нове життя, можна побудувати собі кар'єру і ніхто при новій владі не дорікне за минулі проступки.

Місце вчинення даного кримінального правопорушення під час війни колаборант може обрати будь-де. Однак, найбільш типовими та розповсюдженими для колабораційної діяльності є території, що тимчасово окуповані державою-агресором. При цьому варто також додатково зазначити, що час вчинення такого виду правопорушення однозначно буде співпадати з часом збройної агресії проти України та часом окупації її території.

У цілому, сфера профілактики кримінальних правопорушень надзвичайно широка. Необхідно вказати, що сьогодні вона є сферою діяльності не лише правоохоронних органів, а й державних органів, громадських формувань та громадян держави. Зокрема, досвід доводить, що без комплексного підходу у боротьбі з негативними явищами в суспільстві ефективної роботи в цьому напрямі досягти практично неможливо. Саме тому важливим є застосування скоординованих зусиль усіх зацікавлених служб, для спільної боротьби з даним явищем. Прийнято виділяти такі функції профілактики злочинів, які характеризують її соціальне призначення і практичну цінність:

– запобіжно-регулятивна функція покликана коригувати у специфічних формах взаємозв'язок особи і суспільства та впливати на поведінку людей і суспільні інтереси. Таким чином, профілактика покликана забезпечити таку поведінку людей, яка відповідала б вимогам, закріпленим у нормах права й інших нормативних актах;

- охоронна функція покликана забезпечити захист суспільних інтересів і соціальних цінностей громадян і держави від злочинних посягань. Оскільки профілактика злочинів спрямована на недопущення антигромадської поведінки, а також вона реалізує не лише можливості переконання, але й примусу до осіб, які не хочуть ставати на шлях виправлення;

– виховна функція – профілактика злочинів в основному зводиться до цієї функції, адже її призначення – не у примусі, а переконанні;

- ідеологічна функція, призначення якої полягає у забезпеченні загальної ідейної спрямованості профілактичних заходів, обґрунтуванні їх змісту, правильному визначенні шляхів, засобів і методів профілактичної діяльності;

– прогностична функція збагачує теорію та практику профілактики правопорушень інформацією, що дозволяє визначити перспективні напрями протидії кримінальним правопорушенням.

Якщо говорити про методіку запобігання і профілактику таких правопорушень, то слід відмітити швидку реакцію органів державної влади та громадських організацій на появу колаборантів, що не може не тішити, особливо в умовах війни. Позитивним моментом є поява в Кримінальному кодексі України вже зазначеної статті 111¹. Її наявність, а також передбачені ознаки кримінального правопорушення і відповідальність дають колаборантам чітке розуміння того, що їх дії є неправомірними, а відповідальність доведеться все ж таки понести.

Цікавим елементом в боротьбі з колабораціонізмом є розробка Реєстру «ДержЗрадників». Особа, розуміючи, що за свою діяльність вона потрапить до цього публічного реєстру, буде розуміти масштабність своєї провини перед народом України, оскільки кожен знатиме її особисто і бажання зробити щось неправомірне на підсвідомому рівні буде сіяти сумніви стосовно того, а чи дійсно воно того варте. Тому ми підтримуємо такі кроки протидії колабораціонізму і пропонуємо розширити в даному реєстрі перелік осіб. Вбачаємо, щоб там були не тільки посадові особи, а й звичайні громадяни, які «відзначились» своєю активною проросійською позицією, всебічною підтримкою ворога та будь-яким сприянням російському тероризму.

Висновки. Наразі в Україні непрості часи і всі зусилля мають бути направлені на відновлення країни, боротьбу за свободу. Прикро, що все дедалі частіше в нашому суспільстві звучить питання колабораційної діяльності.

Під час дослідження даної теми ми керувались тим, що колаборанти-злочинці завжди діють усвідомлено. У разі, коли особу примушують до певних дій «під дулом автомата» чи якимсь іншим злочинним чином, то це виключає наявність в неї прямого умислу і вважати її зрадником, колаборантом не можна.

Для чіткої структуризації інформації нами було використано соціально-демографічні; соціально-рольові; кримінально-правові; морально-психологічні групи ознак злочинця. Це дало змогу з'ясувати механізм вчинення колабораційних правопорушень, розкрити певні особливості осіб, які свідомо переходять на бік ворога.

Таким чином, ми з'ясували, що найчастіше колаборантами стають чоловіки. З певних ідеологічних, чи політичних міркувань колабораційна діяльність притаманна людям похилого віку, при цьому особи молодшого віку у більшості випадків переслідують корисливу мету.

Характерним є також те, що зі збільшенням віку підвищується відсоток одружених людей і відсоток тих, хто має дітей. Це свідчить про досить високу соціалізацію колаборантів, тому найчастіше колаборант, якщо це стосується державного управління, має лідерські навички, вміє поводити себе перед публікою, є впевненим у собі, вміє швидко адаптуватись під зміни та впливати на оточуючих завдяки пропаганді. Їх складно виявляти через те, що часто вони займають позицію жертв, яких погрозами примусили до таких дій, а найнебезпечнішими з колаборантів є особи, яких було завербовано ще задовго до вторгнення РФ.

Якщо аналізувати методику запобігання і профілактику колабораційної діяльності, то слід відмітити швидку реакцію органів державної влади та громадських організацій на появу колаборантів, що не може не тішити, особливо в умовах війни. Позитивною вбачаємо появу в Кримінальному кодексі України статті 111¹ та появу Реєстру, в якому громадський Рух ЧЕСНО, співпрацюючи з НАЗК, збирає та публікує дані про діяльність колаборантів. Така ідея, звичайно ж, була викликана значним суспільним інтересом до цих осіб в умовах війни та геноциду українського народу.

Лисько Т.Д., Сенько А.В. ОСОБЛИВОСТІ КРИМІНОЛОГІЧНОЇ ХАРАКТЕРИСТИКИ ОСОБИ КОЛАБОРАНТА

Умови сьогодення, пов'язані зі вторгненням РФ на територію України, потребують не тільки пошуку нових рішень для припинення війни, а й розширення досліджень в наукових межах кримінології, криміналістики, кримінального права та в інших галузях права.

У даній статті досліджується кримінологічна характеристика особи колаборанта, яка охоплює чотири групи ознак: соціально-демографічні; соціально-рольові; кримінально-правові; морально-психологічні якості злочинця. Відомим є факт, що поведінка особи, яка вчиняє правопорушення, завжди залежна від психологічних чинників, які в сукупності із адаптацією в соціальному середовищі, створюють підґрунтя для вчинення певного виду злочинів. Тому значущість кримінологічної характеристики колаборанта полягає в тому, що вона надає змогу на основі відомих детермінантів швидше зрозуміти які ознаки притаманні особі, яка вчиняє злочин, як на основі отриманої інформації запобігти колабораційній діяльності, як здійснити профілактику та розробити ефективну методику протидії їй вчиненню.

У науковій статті встановлено, що найчастіше колаборантами стають чоловіки. З певних ідеологічних, чи політичних міркувань колабораційна діяльність притаманна людям похилого віку, при цьому особи молодшого віку у більшості випадків переслідують корисливу мету. Автори зазначають, що колаборанти мають досить високий рівень соціалізації, тому злочинець має лідерські навички, вміє поводити себе перед публікою, є впевненим у собі, вміє швидко адаптуватись під зміни та впливати на оточуючих завдяки пропаганді. Їх складно виявляти через те, що часто вони займають позицію жертв, яких погрозами примусили до таких дій, а найнебезпечнішими з колаборантів є особи, яких було завербовано ще задовго до вторгнення РФ.

Ключові слова: кримінологічна характеристика, особа, колаборант, детермінанти, колабораційна діяльність, коригувальники вогню.

Lysko T.D., Senko A.V. FEATURES OF THE CRIMINOLOGY CHARACTERISTICS OF THE PERSON OF THE COLLABORATOR

The conditions of the present day connected with the RF invasion into the territory of Ukraine, need not only to find new solutions to solve the war, and the expansion of research within the scientific framework of criminology, criminalistics, criminal law and in other fields of law.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Іванов Ю.Ф. Кримінологія: навч. посіб. К.: ПАЛІВОДА А.В., 2006. 264 с.
2. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 року. *Відомості Верховної Ради України*. 2001. № 25-26.
3. Орлова Ю.Р., Гусєва О.М. Кримінологічні особливості особистості неповнолітніх жіночої статі, які вчинили корисливо-насильницькі злочини. *Юридична психологія*. 2008. № 4. С. 19–23.
4. Реєстр державних зрадників. Рух ЧЕСНО. 2022. URL: <https://www.chesno.org/traitors/?n=&new=True&ead=&category=&geoobject=&party=> (дата звернення – 25.11.2022).
5. Забрянський Г.І. Вікові особливості міської і сільської злочинності неповнолітніх, 1992. 247 с.
6. Красногвардійський районний суд м. Дніпропетровська. Вирок суду № 204/6874/22 від 13 вересня 2022. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/106339886> (дата звернення – 22.11.2022).
7. Печерський А. Сорти колаборантів, або Чому зраджують Україні та стають посіпаками окупантів. *АрміяInform*. 2022. URL: <https://armyinform.com.ua/2022/07/31/sorty-kolaborantiv-abo-chomu-zradzhuyut-ukrayini-ta-stayut-posipakamy-okupantiv/> (дата звернення – 17.11.2022).
8. Ковальчук В. С. Про деякі детермінанти кримінально-процесуального характеру, що корелювали війну Російської Федерації проти України. *Вісник Пенітенціарної Асоціації України*. 2022. С. 79–84.

The article studies the criminological characteristics of the collaborator's personality, where four groups of traits are covered: socio-demographic; socio-role; criminal law; moral and psychological qualities of the offender. It is a well-known fact that the behavior of a person committing an offense is always dependent on psychological factors, which, together with adaptation in the social environment, create the basis for committing a certain type of crime. Therefore, the significance of the criminological characteristics of a collaborator is that it allows, on the basis of known determinants, to quickly understand what features are inherent in a person who commits a crime, how to prevent collaboration, how to prevent and develop an effective methodology for counteracting their commission.

The scientific article established that most often collaborators are men. For certain ideological or political reasons, collaborative activities are characteristic of older people, while younger people in most cases pursue a selfish goal. The authors note that the collaborators have a fairly high level of socialization, so the criminal has leadership skills, knows how to behave in front of the public, is self-confident, knows how to quickly adapt to changes and influence others through propaganda. It is difficult to identify them due to the fact that they often take the position of victims who were forced to do such actions by threats, and the most dangerous collaborators are those who were recruited long before the invasion of the Russian Federation.

Key words: criminological characteristic, person, collaborant, determinants, collaboration, fire spotters.

Острогляд О.В.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри права та правоохоронної діяльності
Державного університету «Житомирська політехніка»,
професор кафедри права та публічного управління
ЗВО «Університет Короля Данила»

УДК 343.2/7

DOI 10.32845/2663-5666.2022.4.16

ХАРАКТЕРИСТИКА ПРИНЦИПІВ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ НА СУЧАСНОМУ ЕТАПІ РОЗВИТКУ УКРАЇНИ

Постановка проблеми. Кримінально-правова політика під якою розуміється системоутворюючий елемент державної політики у сфері протидії злочинності, яка розробляє стратегію і тактику протидії злочинності кримінально-правовими засобами [9, с. 98] є базовою щодо інших політик, що входять в структуру політики протидії злочинності – кримінально-процесуальної, кримінально-виконавчої та кримінологічної.

В дослідженнях з проблематики окремих складових політики в сфері боротьби зі злочинністю використовуються різноманітні іншомовні джерела, часто відбувається змішування понять, а відповідно і суміжних з ним категорій.

Зокрема, дуже часто автори змішують поняття «кримінальна політика», «кримінально-правова політика», «політика в сфері боротьби зі злочинністю», «правова політика» тощо. Інколи ототожнюють принципи політики в сфері боротьби зі злочинністю і принципи кримінально-правової політики.

Відповідно, кожне явище, що існує в реальній дійсності взаємодіє з суміжними явищами, взаємно проникає і взаємно збагачує одне одним, використовує його певні положення, але принципи, як основні вихідні положення певної діяльності в кожного свої.

Крім того змістовне наповнення кожного правового чи політико-правового принципу відповідає в загальних рисах чинному законодавству тієї держави де він закріплюється і реалізується, а також історичному етапові розвитку самої держави, тобто змістовне наповнення принципів в різні епохи може відрізнятись.

Стан опрацювання. В науці кримінального права існує значна кількість праць, які присвячені принципам кримінально-правової політики, їх значенню та системі. Зокрема висвітленням цих питань займалися: Дагель П.С., Дудоров О.О., Коробєєв А.І., Ми-

трофанов А.А., Сабітов Т.Р., Фріс П.Л., Хавронюк М.І. та інші.

Зважаючи на різноманітність праць, всі вони містять власні підходи, інколи протилежні та допускають змішування суміжних понять, що і обумовлює необхідність подальшого дослідження. Частина вказаних дослідників не досліджували правове поле України, що також потребує висвітлення, щодо конкретного наповнення змістом кожного принципу.

Метою статті є виокремлення системи принципів кримінально-правової політики та характеристика практичної реалізації кожного елементу системи.

Виклад основного матеріалу. В науковій літературі існує різноманітність думок стосовно того, що має складати систему принципів кримінально-правової політики. В більшості науковці сходяться в тому, що цей структурний елемент політики в сфері боротьби зі злочинністю, оперує принципами правової політики загалом, а також має систему власних принципів. Проте кожна з вказаних систем має свою специфіку через систему законодавства кожної держави і, відповідно, наповнює кожен з принципів, що виділяється, власним змістом.

Як вбачається термінологічне різноманіття обумовлено тим, що часто поняття кримінальна політика і кримінально-правова політика використовуються як синоніми, але інколи перша розглядається в розумінні політики боротьби зі злочинністю і це призводить до непорозумінь.

В такому випадку варто виходити з загального розуміння принципів і визначення кримінально-правової політики, щоб зрозуміти, що саме має на увазі дослідник в кожному конкретному випадку.

Згідно Великого тлумачного словника сучасної української мови – принцип – основне вихідне положення якої-небудь наукової системи, теорії, ідеологічного напрямку і т.ін.; особливість

покладена в основу створення, або здійснення чого-небудь, спосіб створення, або здійснення чогось [1, с. 1125];

А також з врахуванням того визначення, яке було подано вище «Кримінально-правова політика – системоутворюючий елемент державної політики у сфері протидії злочинності, яка розробляє стратегію і тактику протидії злочинності кримінально-правовими засобами» [9, с. 98], можна сформулювати наступне визначення: під принципами кримінально-правової політики можна розуміти основні вихідні положення стратегії і тактики протидії злочинності кримінально-правовими засобами.

Це визначення дозволить відмежувати принципи кримінально-правової політики від суміжних категорій, в першу чергу принципів політики в сфері боротьби зі злочинністю, розуміючи, що вони мають багато точок перетину.

Необхідно також відзначити, що часто відбувається змішування принципів кримінально-правової політики і кримінального права, що зовсім не є вірним.

Відповідно, якщо перейти до системи принципів власне кримінально-правової політики, то тут як зазначає П.Л. Фріс, загальні принципи не входять в систему принципів кримінально-правової політики, оскільки перебувають на більш високому рівні, визначаючи принципи правової політики Української держави загалом. З урахуванням висловленого, до принципів української кримінально-правової політики можна віднести: принцип відповідності кримінально-правової політики іншим елементам політики у сфері боротьби зі злочинністю; принцип врахування (відповідності) соціально-правової психології; принцип економії репресії; принцип доцільності; принцип невідворотності відповідальності; принцип диференціації й індивідуалізації відповідальності та покарання; принцип соціальної справедливості [13, с. 217].

Саме цю класифікацію і варто взяти за основу розгляду окремих принципів кримінально-правової політики.

Принцип відповідності кримінально-правової політики іншим складовим кримінальної політики. Вище вже відзначалося, що кримінально-правова політика входить в структуру політики протидії злочинності поряд з кримінально-процесуальною, кримінально-виконавчою та кримінологічною. Але саме вона є системоутворюючою, оскільки саме у рамках кримінально-правової політики визначається коло кримінально-караних діянь. Але як є ві-

дома фраза – кримінальний процес без кримінального права не існує, а кримінальне право без процесу є мертвим, то так само кримінально-правова політика може існувати тільки узгоджуючи свої принципи з принципами інших складових політики в сфері боротьби зі злочинністю.

Принцип врахування соціально-правової психології, національного менталітету українського народу. Вже під час визначення кола злочинного, тобто в процесі криміналізації, законодавець повинен врахувати, крім інших моментів, історичні уявлення, що склалися у суспільстві, про добро і зло, справедливість і несправедливість, злочинне і незлочинне, інші ціннісні орієнтації, моральні й етичні категорії [13, с. 219].

Дуже часто в побутовому спілкуванні можна почути думку, про необхідність запозичення законодавства якоїсь з розвинутих країн. Саме реалізація цього принципу і є відповіддю на неможливість такого впровадження. Кожна країна має свій власний менталітет і свою власну історію, в тому числі і правотворення, що неможливо невраховувати.

Принцип економії репресії (обмеження її «мінімальним мінімумом») має основне значення для кримінально-правової політики. Своє вираження даний принцип знаходить на всіх стадіях її реалізації. Діяння, з якими дійсно необхідно боротися кримінально-правовими засобами, ступінь суспільної небезпеки цих діянь має бути настільки високим, що застосування інших заходів правового впливу виявляється малоефективним і зрештою безрезультатним, в тих випадках і ситуаціях, коли позитивний соціальний ефект боротьби з такого роду діяннями досягається застосуванням менш жорстких заходів, використання кримінальної репресії стає марнотратним. Принцип економії репресії далі означає, що навіть за наявності всіх підстав для криміналізації, при обґрунтованій доцільності встановлення кримінально-правової заборони остання повинна містити таку його міру, яка обмежена мінімальним числом каральних елементів, необхідних і достатніх для досягнення поставлених перед кримінальним законом цілей [4, с. 77; 10, с. 89; 12, с. 37-38].

За твердженням Сабітова Т.Р. принцип економії репресії проявляється на різних стадіях реалізації кримінально-правової політики. На стадії законотворчості, по-перше, дотримання цього принципу означає криміналізацію тільки тих діянь, які дійсно представляють достатній

ступінь суспільної небезпеки. По-друге, реакцією на що визнається кримінальним законом злочинним поведінку повинні бути такі заходи, які є достатніми для виконання завдань загальної і приватної превенції. Зайва строгість, яка полягає у невідповідності заходів кримінально-правового впливу, передбачених в КК, характеру і ступеню суспільної небезпеки діяння, не відповідає уявленням про справедливість, науковості, підриває в очах народу авторитет кримінального закону, веде до зайвого марнотратства кримінально-правової репресії [11, с. 172].

На стадії правозастосування розглянутий принцип реалізується в тому, що, маючи в арсеналі різні засоби впливу на порушника кримінально-правової заборони, правозастосувач повинен вибрати найменш репресивний засіб для досягнення позитивного ефекту. Не допускається вибір відповідної на злочинну поведінку заходи «з запасом». Принцип економії репресії також передбачає: своєчасну декриміналізацію діянь, які з часом втратили певну ступінь суспільної небезпеки; застосування заходів впливу, альтернативних позбавленню волі; посилення депеналізаційних процесів. [11, с. 172]

Цей принцип тісно переплітається з іншим – *принципом доцільності*. Він, зокрема, якраз і означає, що застосування заходів кримінально-правового впливу повинно узгоджуватися з метою, що стоїть перед кримінальною репресією. При здійсненні кримінально-правової політики важливо не тільки не впасти в ригоризм, але й уникнути іншої крайності – надмірної лібералізації репресії. Однаково неправильним було б як надання заходам кримінально-правової дії характеру відплати або віддяки, так і безмежна їх гуманізація. Межі кримінальної репресії, види і характер заходів дії, а також їх вибір і застосування на практиці, визначаються за допомогою принципу доцільності. Кінцевою метою і задачею розробки і застосування цих заходів є, як відомо, охорона правопорядку від злочинних посягань, зниження рівня злочинності, виправлення і перевиховання злочинців, загальна й спеціальна превенція [13, с. 221].

Принцип доцільності заходів боротьби зі злочинністю означає вимогу відповідності цих заходів тим цілям, заради яких вони застосовуються (цілям покарання, запобіжних заходів і т.д.). Соціальній державі чуже застосування репресії як самоціль, в ім'я помсти [2, с. 36].

За твердженням Коробєєва А.І. принцип **доцільності**, зокрема, означає, що застосування заходів кримінально-правового впливу має уз-

годжуватися з цілями, що стоять перед кримінальною репресією. Реалізація принципу доцільності здійснюється як у правотворчій, так і у правозастосовчій діяльності. Криміналізація діянь буде виправданою лише тоді, коли законодавець прийде до обґрунтованого висновку про доцільність встановлення кримінально-правової заборони. В ідеалі все, що законно, має бути доцільним. Саме законність має нести собі найвищу доцільність [4, с. 78-79].

Цю позицію підтримує і Митрованов А.А., зазначаючи, даний принцип визначає рамки кримінальної репресії, види і характер засобів впливу на винного, а також їх вибір і застосування на практиці, забезпечує баланс між кримінально-правовим ригоризмом і надмірною лібералізацією репресії. Кінцеву мету розробки і застосування кримінально-репресивних заходів згідно зі статтею 1 КК складають охорона прав і свобод людини і громадянина, власності, громадського порядку і громадської безпеки, довкілля, конституційного устрою від злочинних посягань, забезпечення миру і безпеки людства, запобігання злочинам. Частина 2 статті 50 вказує на проміжні цілі даних заходів – мету покарання, якою є кара, виправлення особи, що вчинила злочин, спеціальна та загальна превенція [7, с. 51].

Принцип *невідворотності відповідальності* включає необхідність: а) виявлення та розкриття всіх без винятку вчинюваних у реальній дійсності злочинів; б) притягнення до кримінальної відповідальності всіх осіб, винних у їх вчиненні; в) застосування до кожного з них заходів кримінального покарання або замінюючих його заходів, або звільнення від кримінальної відповідальності і/або від покарання у випадках і на підставах, передбачених кримінальним законом; г) відшкодування заподіяної злочином шкоди там, зрозуміло, де це можливо [13, с. 223].

Стосовно цього принципу є і інший підхід. Зокрема, Сабітов Т.Р. вказує, що на даному етапі розвитку держави, цей принцип не може бути загальним правилом, а тому таким не є. Зокрема, з цього приводу від відзначає, що деякі юристи відносять цю ідею до числа принципів кримінально-правової політики. Однак кримінально-правова політика, реалізована державою, свідчить про зворотне. Невідворотність відповідальності передбачає її неминучість, стовідсоткове застосування і абсолютне виключення можливості звільнення від неї особи, яка вчинила злочин. Крім того, високий рівень злочинності в державі, перепопненість виправ-

них установ особами, які відбувають покарання у вигляді позбавлення волі, економічна криза в країні і багато інших фактори не дозволяють перейти до реалізації принципу невідворотності відповідальності в кримінальному праві. У кримінальній політиці очевидні тенденції звернення до принципу невідворотності відповідальності, але лише в боротьбі з вузьким колом злочинів, що представляють найбільш високу небезпеку для сучасного суспільства і всього світу. Така подвійність кримінальної політики не залишить шансу для відмови від таких заходів, як умовне засудження, звільнення від покарання і кримінальної відповідальності і т. д. [11, с. 173].

Принцип диференціації і індивідуалізації відповідальності й покарання. Суть принципу диференціації та індивідуалізації відповідальності та покарання у тому, що кримінальна репресія не має носити зрівняльного характеру. Як немає двох абсолютно ідентичних злочинів, а також абсолютно тотожних їх виконавців, так і не повинно бути одномасштабного, усередненого підходу до різних категорій злочинів та злочинців. Це досягається завдяки здійсненню принципу диференціації. Даний принцип означає необхідність на законодавчому та правозастосовчому рівнях відповідно розмежовувати застосування заходів кримінально-правового впливу: суворих – особам, які вчиняють особливо тяжкі та тяжкі злочини, небезпечним та злісним злочинцям та порівняно м'яких заходів – до осіб, які вчиняють злочини невеликої та середньої тяжкості, ситуативним та випадковим злочинцям [4, с. 81; 10, с. 94-95].

Як зазначає Дагель П.С., принцип диференційованого підходу та індивідуалізації означає, що по відношенню до різних категорій злочинів і злочинців здійснюється диференційований підхід: поряд із застосуванням строгих примусових заходів до осіб, які вчинили небезпечні злочини, і до злісних злочинців, допускається пом'якшення їх застосування щодо злочинців, які не приставляють великої суспільної небезпеки; крім того, даний принцип означає, що самі примусові або альтернативні їм заходи повинні бути індивідуалізовані, точно відповідати характеру скоєного та особистості винного. Основою застосування диференційованого підходу та індивідуалізації є класифікація злочинів та злочинців за ступенем їх суспільної небезпеки, а такі диференціація заходів боротьби зі злочинністю [2, с. 36].

Принцип справедливості. Ідея справедливості, будучи морально-етичною категорією, гносеологічно спочатку була сприйнята політичними учнями і лише потім перейшла в правові теорії. За Сократом і Платоном, а вони були одними з перших інтерпретаторів цієї категорії, справедливість – це подяка кожному за заслуги і водночас – стримування сили мудрістю. Відповідно до ідеї справедливості в законі встановлюються кримінально-правові заборони, які в негативній формі визначають обов'язкові для всіх правила поведінки і допустимі його межі [13, с. 227].

У процесі криміналізації тих чи інших діянь законодавець змушений враховувати, наскільки справедливим буде виглядати кримінально-правова заборона в очах громадської думки, чи буде вона сприйнята як звичайна правосвідомість. Наприклад, при всьому різко негативному ставленні у суспільстві до суїциду встановлення кримінальної відповідальності за самогубство для осіб, чия спроба до нього виявилася невдалою, було б очевидним порушенням принципу справедливості [4, с. 83].

Принцип диспозитивності. Як відомо, «диспозитивність – юридична категорія, яка характеризує можливість вільного розпорядження суб'єкта права його правами». У науці кримінально-правової політики та у кримінально-правовій науці немає єдності думок щодо розуміння притаманності цього принципу кримінально-правовій політиці і кримінальному праву [13, с. 231].

Але зважаючи, на подальше розширення диспозитивних начал кримінальному законодавстві (звільнення від кримінальної відповідальності, медіація, пробація тощо) даний принцип заслуговує на віднесення його до принципів кримінально-правової політики.

Різноманітність підходів щодо визначення та характеристики принципів кримінально-правової політики обумовлена, серед іншого, і тим, що вони на відміну від принципів кримінального права не мають в більшості законодавчого закріплення. Тому варто розглянути можливість такого закріплення, а що це буде чи Концепція кримінально-правової політики чи окремі декларативні норми Кримінального кодексу, то вже на розсуд законодавця.

Є і кардинально інші класифікації принципів кримінально-правової політики, які швидше всього є ідеями бачення її розвитку. Наприклад, Дудоров О.О. та Хавронюк М.І. в своєму

курсі Кримінального права користуються класифікацію С.М. Іншакова, згідно якої кримінально-правова політика повинна ґрунтуватися на певних принципах, що є запорукою її успіху. Основними принципами кримінально-правової політики мають бути: 1) принцип системності; 2) принцип розвитку; 3) принцип участі всіх членів суспільства; 4) принцип адекватного забезпечення; 5) принцип гуманізму [3, с. 61-62].

З цього приводу слід відзначити, що ця класифікація принципів значною мірою повторює викладену вище, просто маючи інші назви для позначення принципів, наприклад, принцип системності то той самий принцип відповідності кримінально-правової політики іншим складовим кримінальної політики, інші ж принципи швидше всього є принципами загалом політики в сфері боротьби зі злочинністю, а не кримінально-правової, зокрема.

В якості висновків, а також ілюстрації, що відбуватиметься при неправильному розмінні змісту і наповненні принципів кримінально-правової політики можна викласти ситуацію щодо боротьби з кримінальними правопорушеннями проти власності в умовах воєнного стану.

З початком повномасштабної агресії росії проти України суспільство зіткнулося з рядом нових проблем. Однією з таких виявилось загострене почуття справедливості, вимога негайної кари до тих осіб, які вчиняють посягання на власність в умовах воєнного часу [дет.див.дж. №8].

Оскільки в суспільстві, у тому числі і завдяки висвітленню в ЗМІ в більшості негативних сторін роботи судових та правоохоронних органів, сформувався чітке переконання про неспроможність справедливого покарання винних – країною прокотилася хвиля самосудів над так званими «мародерами».

В більшості реагуючи на запит суспільної думки, а також прагнучи впорядкувати цю групу відносин ВРУ 3 березня 2022 р. прийняла Закон про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо посилення відповідальності за мародерство (реєстр.№7124) (опубліковано 6 березня, набрав чинності 7 березня).

Тобто, наприклад, за крадіжку, вчинену в умовах воєнного стану має наставати покарання у вигляді позбавлення волі на строк від п'яти до восьми років.

Згідно статистичних даних, крадіжка це одне з найбільш поширених діянь в Україні, кількість

зарєєстрованих крадіжок коливається в межах 200000 випадків на рік.

Але зважаючи на таку кількість зарєєстрованих діянь, чи відповів законодавець дійсно на потреби суспільства значно, кратно посиливши покарання саме за крадіжку? Чи не є таке покарання занадто суровим? Чи дає таке покарання можливість застосувати індивідуалізацію кримінальної відповідальності, як метод кримінально-правової політики, в кожному конкретному випадку? Чи не змушені суди в змінених умовах воєнного стану долати поспішні кримінально-правові політичні рішення законодавця в процесі застосування цієї норми (усунути проблему може лише суб'єкт правотворчості)? І чи не свідчить це про необхідність коригування норми ст. 185 ККУ?

Якщо звернутися до Єдиного державного реєстру судових рішень (<https://reyestr.court.gov.ua/>). (для аналізу обрано суди Івано-Франківської області, як віддаленої від зони безпосередньої бойових дій, а також в якій суди не змінювали підсудність. Період 1 липня – 1 вересня 2022 року), то за цей час винесено 56 вироків (не всі вони стосовно діянь, вчинених після 6 березня 2022 року) обвинуваченим у вчиненні діянь передбачених ст. 185 ККУ.

На підставі аналізу можна зробити висновки, що практика призначення покарання за вчинення крадіжки в умовах воєнного стану йде наступними шляхами: 1. Найбільш поширений – застосування ст. 69 ККУ, тобто призначення більш м'якого покарання, ніж передбачено законом. 2. Призначення мінімального покарання передбаченого ч. 4 ст. 185 – 5 років позбавлення волі з застосуванням ст. 75 ККУ, тобто звільнення від відбування покарання з випробуванням. 3. Одночасне застосування ст.ст. 69 і 75, тобто призначення більш м'якого покарання, ніж передбачено законом від якого особа звільняється з випробуванням. 4. При наявності невідбутої частини покарання за попереднім вироком, а також вчинення кількох діянь в умовах воєнного стану, застосовується лише ч. 4 ст. 185, але і в цьому випадку покарання мінімальне, що передбачено санкцією цієї частини – 5 років позбавлення волі.

Тому навряд чи таке реальне застосування зазначених змін відповідає аналізованим вище принципам економії репресії, доцільності, невідворотності відповідальності, диференціації і індивідуалізації відповідальності й покарання, справедливості.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Великий тлумачний словник сучасної української мови / [Уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел]. К.; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2009. 1736 с.
2. Дагель П. С. Проблемы советской уголовной политики. Учебное пособие. Владивосток: Изд-во Дальневост. ун-та, 1982. 124 с.
3. Дудоров О.О., Хавронюк М.І. Кримінальне право: Навчальний посібник / За заг. ред. М.І. Хавронюка. К.: Ваіте, 2014. 944 с.
4. Коробеев А.И. Соотношение принципов уголовно-правовой политики и принципов уголовного права // Правовая политика и правовая жизнь. 2001. № 3, С. 73-85
5. Кримінальний кодекс України. За станом на 7 березня 2022 р. // URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>
6. Кримінальний процесуальний кодекс України [текст]. К. : «Центр учбової літератури», 2012. 254 с.
7. Митрофанов А. А. Основні напрямки кримінально-правової політики в Україні: формування та реалізація. Одеса: Вид-во Одеського юридичного інституту НУВС, 2004. 132 с.
8. Острогляд О.В. Кримінально-правова політика протидії кримінальним правопорушенням проти

власності в умовах воєнного стану: очікування та реальність // Кримінальна юстиція в Україні: реалії та перспективи: матеріали Круглого столу (23 вересня 2022 року) / упор. І.В.Гловюк, Н.Р. Лашук, В.В.Навроцька, І.Р.Серкевич, Н.І.Устрицька. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2022. С. 65-68

9. Острогляд О.В. Поняття та ознаки кримінально-правової політики // Jurnalul Juridic National: teorie si practica. №4(44). 2020. С. 95-99

10. Полный курс уголовного права: В 5 т. / Под ред. док. юрид. наук, проф., заслуженного деятеля науки РФ А.И.Коробеева. Т.1 Преступление и наказание. СПб.: Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2008. 1133 с.

11. Сабитов Т. Р. Уголовно-правовая политика Российской Федерации и ее принципы // Весник НГУ. Серия: Право. 2007. Том 3. Вып. 1. С. 167-165.

12. Уголовно-правовая политика. Тенденции и перспективы / Голик Ю.В., Коробеев А.И., Усс А.В. Красноярск: Изд-во Краснояр. ун-та, 1991. 240 с.

13. Фріс П. Л. Идеология кримінально-правової політики : монографія. Івано-Франківськ : Супрун В. П. 2021. 389 с.

Острогляд О.В. ХАРАКТЕРИСТИКА ПРИНЦИПІВ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ НА СУЧАСНОМУ ЕТАПІ РОЗВИТКУ УКРАЇНИ

В статті розглядається багатоманітність підходів до поняття принципів кримінально-правової політики, що обумовлено змішуванням понять кримінально-правова політика, кримінальна політика, політика в сфері боротьби зі злочинністю. Розкрито характеристику принципів кримінально-правової політики, під якими можна розуміти основні вихідні положення стратегії і тактики протидії злочинності кримінально-правовими засобами. Кожне явище, що існує в реальній дійсності взаємодіє з суміжними явищами, взаємно проникає і взаємно збагачує одне одним, використовує його певні положення, але принципи, як основні вихідні положення певної діяльності в кожного свої. Вказано, що кримінально-правова політика, як системоутворюючий елемент політики в сфері боротьби зі злочинністю, звичайно користується і принципами останньої і принципами правової політики загалом, але має і власний спектр принципів, що відображають специфіку цієї діяльності. Проаналізовано поняття та зміст наступних принципів кримінально-правової політики: принцип відповідності кримінально-правової політики іншим елементам політики у сфері боротьби зі злочинністю; принцип врахування (відповідності) соціально-правової психології; принцип економії репресії; принцип доцільності; принцип невідворотності відповідальності; принцип диференціації й індивідуалізації відповідальності та покарання; принцип соціальної справедливості, принцип диспозитивності.

Ключові слова: принцип, кримінально-правова політика, політика в сфері боротьби зі злочинністю, доцільність, справедливість, диспозитивність, економія репресії, невідворотність відповідальності.

Ostrohliad O.V. CHARACTERIZATION OF THE PRINCIPLES OF CRIMINAL LAW POLICY AT THE CURRENT STAGE OF DEVELOPMENT OF UKRAINE

The article is devoted to the consideration of the multifaceted approaches to the concept of the principles of criminal law policy, which is due to the mixing of the concepts of criminal law policy, criminal policy, policy in the field of crime fighting. The characteristics of the principles of criminal law policy, under which one can understand the main initial provisions of the strategy and tactics of combating crime by means of criminal law, are revealed. Each phenomenon that exists in real reality interacts with related phenomena, mutually penetrates and mutually enriches each other, uses its certain provisions, but the principles, as the main starting provisions of a certain activity, each has its own. It is indicated that criminal law policy, as a system-forming element of policy in the field of crime fighting, usually uses the principles of the latter and the principles of legal policy in general, but also has its own spectrum of principles that reflect the specifics of this activity. The concept and content of the following principles of criminal law policy have been analyzed: the principle of compliance of criminal law policy with other elements of policy in the field of crime fighting; the principle of taking into account (compliance) socio-legal psychology; the principle of economy of repression; principle of expediency; the principle of inevitability of responsibility; the principle of differentiation and individualization of responsibility and punishment; the principle of social justice, the principle of discretion. It is indicated that incorrect exchange of the content and implementation of the principles of criminal law policy can lead to hasty changes, which instead of resolving the situation, will create new problems.

As it was with the changes to the criminal legislation due to the introduction of martial law. In particular, regarding the fight against property crimes. In the analyzed situation, there is a contradiction with the principles of economy of repression, expediency, inevitability of responsibility, differentiation and individualization of responsibility and punishment, justice.

Keywords: principle, criminal law policy, policy in the field of crime fighting, expediency, justice, dispositiveness, economy of repression, inevitability of responsibility.

СУДОУСТРІЙ ТА СУДОВА ПРАКТИКА; ПРАВООХОРОННІ ОРГАНИ; ПРОКУРАТУРА ТА АДВОКАТУРА

Бабко В.В.,
суддя

Деснянського районного суду міста Києва

УДК 347.962.32

DOI 10.32845/2663-5666.2022.4.18

УДОСКОНАЛЕННЯ СИСТЕМИ КАР'ЄРНОГО ПРОСУВАННЯ СУДДІВ: НАЦІОНАЛЬНИЙ ТА ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД

Постановка проблеми. Проблема відбору та оцінювання суддів є актуальною для розвитку національної суддівської системи, а відтак – ствердження правосуддя, захисту прав і свобод людини та громадянина. В Стратегії розвитку системи правосуддя та конституційного судочинства на 2021–2023 роки, затвердженій Указом Президента України від 11 червня 2021 року № 231/2021, вказано, що з метою покращення доступу до правосуддя необхідно забезпечити... удосконалення процедури добору кандидатів на посаду судді місцевого суду шляхом запровадження ефективних методів відбору кандидатів, програм їх підготовки та методик оцінювання результатів підготовки кандидатів, можливості стажування кандидатів у судах; удосконалення кваліфікаційних вимог до кандидатів на посаду суддів місцевих, апеляційних судів, вищих спеціалізованих судів та Верховного Суду; запровадження проходження судьями апеляційних, вищих спеціалізованих судів та Верховного Суду, які не мають суддівського досвіду, підготовки у Національній школі суддів України; розширення програм спеціальної підготовки кандидатів на посаду судді, підвищення кваліфікації суддів; удосконалення порядку та методології кваліфікаційного оцінювання суддів (кандидатів на посаду судді) тощо [1]. Наведені напрями та заходи відображають загальні міжнародні та європейські стандарти, закладені в основу формування об'єктивного, добросовісного та неупередженого правосуддя. Урахування міжнародних рекомендацій в процесі реформування інституту судової влади передбачає, у тому числі, удосконалення процедури кар'єрного просування суддів шляхом створення механізму кваліфікованої оцінки їх спроможності здійснювати свої повноваження на необхідному рівні. У зв'язку із цим дослі-

дження проблеми формування суддівського корпусу є вкрай актуальним.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. На сьогоднішній день проблемам судового управління та судово-правової реформи приділили свої наукові праці такі українські вчені як: Я. Зейкан, Н. Квасневська, О. Костенко, К. Легких, С. Обрусна, І. Шицький та інші. При цьому особливості формування суддівського корпусу після прийняття у 2016 році Закону України «Про судоустрій і статус суддів» майже не стають предметом наукових розвідок, що і обумовлює актуальність даного дослідження.

Мета статті. Метою статті є розгляд особливостей функціонування системи кар'єрного просування суддів, дослідження зарубіжної практики формування суддівського корпусу, а також визначення перспективних напрямків удосконалення процесу відібрання претендентів на посаду судді в світлі реформування судової системи.

Викладення основного матеріалу. Пріоритетними завданнями розбудови правової та демократичної держави є формування нормативної бази та розробка сучасних проектів, спрямованих на створення ефективного суддівського врядування, що сприяло би підвищенню рівня незалежності суддів від інших гілок влади. Передбачення у системі судоустрою Вищої кваліфікаційної комісії суддів України (далі – ВККСУ) як постійно діючого органу, основним завданням якого стало унормування процедури формування суддівського корпусу, дещо спростило проблему здійснення кваліфікованого відбору суддів. У першу чергу, це пов'язано із перерозподілом функцій та забезпеченням прозорості проведення конкурсу на заміщення вакантних посад суддів претендентами, що значно знизило рівень потенційних корупційних загроз, втрати об'єктивності судового розгляду

та лобіювання суддями при виконанні службових обов'язків власних інтересів.

Продовженням реформування стало передбачення у ст. 87 нового (наразі – чинного) Закону України від 2 червня 2016 року № 1402-VIII «Про судоустрій і статус суддів» Громадської ради доброчесності, яка утворюється з метою сприяння Вищій кваліфікаційній комісії суддів України у встановленні відповідності судді (кандидата на посаду судді) критеріям професійної етики та доброчесності для цілей кваліфікаційного оцінювання [2]. Позитивним аспектом такої новели стало те, що фінансування роботи Громадської ради доброчесності відбувається не за рахунок державних коштів, а сама рада діє на волонтерських засадах, незалежно від ВККСУ.

Що стосується фінансування Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, вивчення останніх звітів з 2011 по 2018 рік щодо розподілу видатків Державного бюджету України на забезпечення діяльності Комісії, викладених на офіційному сайті органу, дозволило встановити, що у 2011 році загальна сума видатків склала 84528,6 тис. грн.; у 2012 році загальна сума склала 126166,1 тис. грн.; у 2013 році загальна сума склала 119138,9 тис. грн.; у 2014 році загальна сума склала 102850,2 тис. грн.; у 2015 році загальна сума склала 60882,2 тис. грн.; у 2016 році сума видатків загального фонду склала 58754,6 тис. грн.; сума видатків спеціального фонду склала 14770 тис. грн.; у 2018 році сума видатків загального фонду склала 244869,4 тис. грн., сума видатків спеціального фонду склала 20382,9 тис. грн. [3].

Отже, наведені цифри свідчать про те, що щорічно із державного бюджету витрачаються значні кошти на організацію діяльності Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, *питання доцільності функціонування якої залишається відкритим через низку таких факторів як:* 1) ВККСУ здійснює рекомендаційну функцію в процесі формування суддівського корпусу, що підтверджується положенням ст. 36 Закону України від 21 грудня 2016 року № 1798-VIII «Про вищу раду правосуддя» [4] (далі – ВРП). До цього ж треба також додати, що зі змісту ст. 3 вказаного нормативно-правового акту саме до повноважень ВРП входить внесення подання про призначення судді на посаду, а також формування складу ВККСУ; 2) створення складного механізму перевірки судді на відповідність потенційній посаді, що делеговано різним організаціям та органам судової влади значно гальмує процес призначення та переведення суддів,

що має наслідком нестачу кадрів та перевантаження окремих судів. Є підстава вважати, що вказана процедура спрямована на встановлення прозорості кадрового відбору та зниження корупційних ризиків (шляхом підвищення рівня публічності проведення конкурсного відбору), обмеження дискреції Вищої ради правосуддя в процесі прийняття рішень тощо. Однак, штучне розширення системи перевірки якості знань, яке потребує залучення додаткового фінансування свідчить про невідповідність запроваджених новацій потребам, передбаченим судовою реформою.

Фактична завантаженість ВККСУ, яка зумовила пролонгацію процесу призначення та переведення на посаду суддів через тривале очікування рекомендацій за результатами конкурсу поставила під сумнів доцільність передбаченого способу оптимізації органів формування суддівського корпусу, у тому числі – шляхом створення єдиного органу з об'єднаними повноваженнями, яким стало ВККСУ в межах забезпечення незалежності, безсторонності та неупередженості суддів, що було закладено у план дій Стратегії реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015–2020 роки, яка нині втратила чинність.

У зв'язку із цим, у 2019 році міжнародні та українські експерти склали Звіт про результати оцінювання Розділів I-IV Плану дій щодо реалізації положень вказаної Стратегії реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015–2020 роки, у тому числі – в частині забезпечення незалежності, безсторонності та неупередженості суддів, оптимізації суддівського врядування та системи кар'єрного просування суддів, а також підвищення професійного рівня суддів. У звіті вказується на наявність підстав для міркувань про те, чи буде ефективним реформування всієї системи суддівського врядування шляхом об'єднання повноважень деяких існуючих інституцій та наділення ВРП, в якій домінують судді, і яка вже має повноваження із забезпечення незалежності суддів, а також з формування суддівського корпусу, включаючи відбір, призначення, оцінювання та підготовку суддів, додатковими повноваженнями. З іншого боку, в Україні продовжують діяти ВККСУ і органи суддівського самоврядування, передбачені Конституцією [6].

У 2021 році в чинній Стратегії розвитку системи правосуддя та конституційного судочинства на 2021–2023 роки, затвердженій Указом Президента України від 11 червня 2021 року

№ 231/2021 нездійснення Вищою кваліфікаційною комісією суддів України своєї діяльності та неможливість відновлення її роботи без удосконалення законодавства було визначено як одну із основних проблем, які зумовлюють необхідність подальшого удосконалення організації функціонування судової влади та здійснення правосуддя [1]. Друга із викладених проблем – недобросесність окремих суддів, працівників органів та установ судової влади, випадки толерування корупційних проявів [1] поставила під сумнів як доцільність створення ВККСУ (через невиконання/неналежне виконання обов'язку зі встановлення відповідності претендента на посаду судді, який, відповідно до п. 3 ч. 2 ст. 83 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» має відповідати таким критеріям як: компетентність (професійна, особиста, соціальна тощо); професійна етика; добросесність [2]), так і якість роботи Громадської ради добросесності.

Розгляд суддівської практики у сфері формування суддівського корпусу останніх років також підтвердив відсутність системності в роботі ВККСУ, у тому числі – частковий перерозподіл пріоритетів із удосконалення процедури проведення оцінювання якості знань претендентів на посаду судді на сприяння та підтримку розвитку міжнародних ініціатив. Не дивлячись на те, що міжнародна співпраця є одним із основних способів забезпечення перспективи удосконалення системи кар'єрного просування суддів, а також потенційного запровадження новітніх технологій, спрямованих на розвантаження Комісії (зокрема, мова йде про інтеграцію штучного інтелекту як засобу оцінювання претендентів), є підстава вважати більш логічним віддання переваги виконанню актуальних на сьогоднішній день завдань. Такими завданнями можуть бути перегляд процедури оцінювання якості знань претендентів на посаду судді, перевірки їх на добросесність, а також створення більш сучасних форм запобігання корупційним ризикам шляхом підвищення рівня прозорості судового розгляду.

ВККСУ і ВРП і на сьогодні мають велике навантаження. Так, станом на 1 серпня 2019 року ВККСУ оцінила лише половину суддів, які повинні пройти процедуру оцінювання. У липні-серпні 2019 року ВККСУ оголосила кілька великих конкурсів на заміщення посад у судах, включаючи місцеві та апеляційні суди. Інші процедури, ініційовані ВККСУ, також необхідно завершити. Тому ліквідацію цього органу

слід розглядати в контексті вищезгаданих процесів [6]. Враховуючи вказане, можна підсумувати, що основною причиною виникнення питання щодо доцільності існування ВККСУ як самостійного органу на сьогоднішній день є невідповідність покладених на Комісію завдань та очікуваних результатів реаліям, які відбуваються в судовій системі.

Таким чином, результат, спрямований на оптимізацію суддівського врядування, у т.ч. – шляхом створення єдиного органу суддівського врядування з об'єднаними функціями і повноваженнями кількох інституцій, було частково досягнуто (50%) – зокрема, у частині, що стосується визначення повноважень ВРП на конституційному рівні. Ідея зробити судове управління більш ефективним, а повноваження і компетенції більш сконцентрованими задля уникнення дублювання функцій та прогалин обговорювалася на різних заходах та в експертних звітах за результатами аналізу практики ЄС та інших країн і стандартів. Актуальним є використання досвіду і моделі країн ЄС, наприклад, Вищої ради магістратури Португалії (Conselho Superior da Magistratura), яка уповноважена призначати суддів, вирішувати питання кар'єрного просування, здійснювати дисциплінарні провадження, надавати юридичні висновки щодо законопроектів. Закон про ВРП дозволяє їй створювати в межах своєї структури органи для здійснення своїх повноважень, і перелік цих повноважень не є вичерпним в Конституції України [6]. Отже, розподіл, а також часткове дублювання повноважень із оцінки якості знань різним органам системи судоустрою України, навіть із урахуванням умовного зниження кількості потенційних корупційних ризиків та загроз, не відповідає основній меті судової реформи, яка полягає у вирішенні проблеми нестачі суддів та їх надмірного навантаження.

Таким чином, інтеграція ВККСУ до ВРП здається логічною і послідовною. Вона дозволить об'єднати повноваження з відбору та призначення суддів у межах однієї установи (ВРП) відповідно до рекомендацій європейських інституцій, що працюють в сфері забезпечення незалежності суддів і верховенства права. Одним із ключових аспектів у цьому питанні буде склад такого органу – більшість мають складати судді, які обираються іншими суддями. Якщо цей орган задовольнятиме таку умову про більшість суддів у його складі, його можна було б вважати адекватним інструментом здійснення суддівського самоврядування [6].

На наш погляд, інтеграція ВККСУ до ВРП не може розглядатись як альтернатива та спрощення процесу відбору претендентів на посаду судді. Збереження повноважень ВККСУ, а також алгоритму оцінки у його повному обсязі лише «de jure» буде свідчити про відхід від сталих процедур, «de facto» на практиці всі питання залишаться відкритими. Враховуючи вказане, доцільним є розгляд зарубіжного досвіду вирішення кадрових проблем у судочинстві з метою інтеграції позитивного зарубіжного досвіду в національну практику.

Відтак, в Нідерландах добір суддів здійснюється за наступними вимогами: 1) кандидат повинен мати вищу юридичну освіту; 2) досвід роботи за юридичною спеціальністю не менше двох років після закінчення університету (не обов'язково в рамках судової системи, можливо, в якості адвоката. Схожа система Нідерландів під час добору кадрів на посаду судді з українським законодавством саме в частині перевірки аналітичних здібностей, пізнання в області права, здатність приймати рішення, комунікативні навички та моральні якості [7, с. 337]. Головним органом, що здійснює атестацію претендентів на посаду, є Національний комітет з відбору суддів. До складу Комітету входять дванадцять членів, шість суддів і шість осіб, які працюють за межами судової системи (один представник прокуратури, один адвокат і ще чотири людини) [8, с. 112]. В Іспанії відбір суддів здійснюється також тільки з числа осіб, які мають вищу юридичну освіту. Головним органом, що опікає суддівську школу, є Генеральна рада судової влади. Голова Верховного суду Іспанії також головує і в даному органі. Кваліфікаційні іспити здійснюються за участь навіть пересічних громадян. Досвід та практика Іспанії в цілому теж непогані, де такі функції здійснює Генеральна Рада судової влади суддів Іспанії [8, с. 112]. Отже, в країнах дещо більш персоніфікований склад комісій, які займаються оцінюванням претендентів на посаду судді. Обов'язкова участь у Нідерландах адвоката та прокурора відтворює принцип змагальності судочинства, що є актуальним з огляду на те, що забезпечення змагальності закладено в основу судової реформи, у тому числі тієї, що триває у нашій державі.

Необхідно відмітити, що французька судова система є ще більш складною, ніж національна. Це можна пояснити декількома факторами: по-перше, система судоустрою Франції є більш розгалуженою та багатоступеневою, що пояснює розширений кадровий склад та потенцій-

ну можливість забезпечити більш якісну підготовку претендентів на посаду судді; по-друге, французька система є більш «відкритою», що забезпечується залученням до судового процесу представників інших професій, які не мають суддівського досвіду; по-третє, французька судова система є більш публічною, на відміну від української. Всі три фактори вказують на необхідність забезпечення нормального функціонування судів всіх рівнів, що зумовлює більш тривалий процес підготовки та перевірки якості знань. В Україні завдання із підготовки суддів покладене на Національну школу суддів України.

Судова система Італії схожа з вітчизняною, оскільки охоплює три ланки – суди конституційної, загальної та спеціальної юрисдикції. Відбір на посаду судді в Італії здійснюється на конкурсній основі. Конкурс на заміщення суддівських посад проводиться під керівництвом Вищої ради суддів (C.S.M.) за сприяння Міністерства юстиції. Конкурсна державна експертиза для суддів та прокурорів складається з трьох письмових іспитів (з цивільного, кримінального та адміністративного права) та усного іспиту з основних правових питань (див. Статтю 123 ter статуту, що регулює судову систему). Конкурс на посаду суддів очолює Експертна комісія, призначена Вищою радою, що очолюється суддею касаційного суду. Вона складається з двадцяти двох суддів апеляційного суду та вісьмох професорів з права. Висновок складається на кожного індивідуально, що базується на загальній сумі голосів, наданих кожному кандидату за кожен тест [9]. Отже, є підстава вважати, що спрощення етапності конкурсного відбору за рахунок удосконалення системи оцінювання знань претендента шляхом поглибленого аналізу є більш актуальним, ніж створення декількох органів, які повинні брати участь у кар'єрному просуванні суддів.

Висновки з дослідження і перспективи подальших розвідок у цьому напрямі. Таким чином, ураховуючи вказане, вважаємо, що останні тенденції, а також загострені політико-економічні умови функціонування держави, свідчать про те, що ліквідація ВККСУ є аргументованим способом оптимізації процедури формування суддівського корпусу. Втім, делегування повноважень щодо обрання та подання для призначення претендентів на посаду судді виключно Вищій раді правосуддя також є недоцільним як через завантаженість вказаного органу, так і через необхідність дотримання принципів

прозорості та об'єктивності кадрового відбору. В цьому контексті доцільним вирішенням проблеми може стати створення при ВРП спеціальної комісії, яка буде наділена схожими із ВККСУ повноваженнями, але передбачати спрощений механізм перевірки претендентів на посаду. Доцільним може бути включення до складу кваліфікаційної комісії представників громадськості, публічних діячів, авторитетних вчених тощо, які у тому числі – виконуватимуть функції і Громадської ради доброчесності. Наведені пропозиції сприятимуть оптимізації системи правосуддя та прискорять формування суддівського корпусу без втрати якості оцінювання претендентів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Стратегія розвитку системи правосуддя та конституційного судочинства на 2021-2023 роки, затверджена Указом Президента України від 11 червня 2021 року № 231/2021. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/231/2021#Text> (дата звернення: 10.01.2023)
2. Закон України від 2 червня 2016 року № 1402-VIII «Про судоустрій і статус суддів». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text> (дата звернення: 10.01.2023)
3. Вища кваліфікаційна комісія. Статистика. URL: <https://vkksu.gov.ua/statistics> (дата звернення: 10.01.2023)
4. Закон України від 21 грудня 2016 року № 1798-

VIII «Про вищу раду правосуддя». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-19#Text> (дата звернення: 10.01.2023)

5. Стратегія реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015-2020 роки, схвалена Указом Президента України від 20 травня 2015 року № 276/2015 (втратила чинність на підставі Указу Президента України «Про Стратегію розвитку системи правосуддя та конституційного судочинства на 2021-2023 роки» від 11 червня 2021 року № 231/2021). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/276/2015#Text> (дата звернення: 12.01.2023)

6. Оцінювання Стратегії реформування судоустрою судочинства та суміжних правових інститутів і Плану дій на виконання положень Стратегії на 2015-2020 роки. URL: <https://www.pravojustice.eu/storage/app/uploads/public/5fd/c8a/546/5fdc8a546d468923017123.pdf> (дата звернення: 05.01.2023)

7. Скомороха Л. Питання професійно-психологічного добору кандидатів на посади суддів в Україні та міжнародний досвід. *Право України*. 2012. № 11-12. С. 336–348.

8. Федорчук А. Імплементация зарубіжного досвіду адміністративно-правового регулювання правового статусу суддів. *Підприємництво, господарство і право*. № 8. 2019. С. 110-118.

9. Baschiera, Marinella. Introduction to the Italian Legal System. The Allocation of Normative Powers: Issues In Law Finding. *International Journal of Legal Information*: Vol. 34: Iss. 2. 2016. Article 10.

Бабко В.В. УДОСКОНАЛЕННЯ СИСТЕМИ КАР'ЄРНОГО ПРОСУВАННЯ СУДДІВ: НАЦІОНАЛЬНИЙ ТА ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД

У статті розглядаються особливості системи кар'єрного просування суддів в Україні та окремих зарубіжних країнах (проаналізовано практику Нідерландів, Іспанії, Франції та Італії). Вказується, що початково створення у системі судоустрою Вищої кваліфікаційної комісії суддів України як постійно діючого органу, основним завданням якого стало унормування процедури формування суддівського корпусу дещо спростило проблему здійснення кваліфікованого відбору потенційних суддів. Функціонування Вищої кваліфікаційної комісії суддів спрямоване на забезпечення прозорості кадрового відбору та зниження корупційних ризиків (шляхом підвищення рівня публічності проведення конкурсного відбору), обмеження дискреції Вищої ради правосуддя в процесі прийняття рішень тощо. Однак, штучне розширення системи перевірки якості знань, яке потребує залучення додаткового фінансування свідчить про невідповідність запроваджених новацій потребам, передбаченим судової реформою. Основною причиною виникнення згодом питання щодо доцільності існування Комісії як самостійного органу є невідповідність покладених на Комісію завдань та очікуваних результатів реаліям, які відбуваються в судовій системі.

Підсумовується, що ліквідація Вищої кваліфікаційної комісії суддів України є аргументованим способом оптимізації процедури формування суддівського корпусу. Доцільною альтернативою визнано створення при Вищій раді правосуддя спеціальної комісії, яка буде наділена схожими із Вищою кваліфікаційною комісією суддів України повноваженнями, але передбачати спрощений механізм перевірки претендентів на посаду. Аргументовано доведено актуальність та своєчасність рішення про включення до складу кваліфікаційної комісії представників громадськості, публічних діячів, авторитетних вчених тощо, які у тому числі виконуватимуть і функції Громадської ради доброчесності.

Ключові слова: суддівський корпус, відбір та оцінювання суддів, система кар'єрного просування, зарубіжний досвід, судова система, реформування, правосуддя, суддя.

Babko V.V. IMPROVEMENT OF THE JUDGES' PROMOTION SYSTEM: NATIONAL AND FOREIGN EXPERIENCE

The article examines the peculiarities of the system of career advancement of judges in Ukraine and some foreign countries (the practice of the Netherlands, Spain, France, and Italy is analyzed). It is indicated that the initial

creation in the judicial system of the High Qualification Commission of Judges of Ukraine as a permanent body whose main task was to standardize the procedure for forming the judicial corps somewhat simplified the problem of qualified selection of potential judges. The functioning of the High Qualifications Commission of Judges is aimed at ensuring the transparency of personnel selection and reducing corruption risks (by increasing the level of publicity of competitive selection), limiting the discretion of the High Council of Justice in the decision-making process, etc. However, the artificial expansion of the knowledge quality control system, which requires the involvement of additional funding, indicates the inconsistency of the introduced innovations with the needs provided for by the judicial reform. The main reason for the question of the expediency of the existence of the Commission as an independent body is the inconsistency of the tasks assigned to the Commission and the expected results with the realities that occur in the judicial system. It is concluded that the liquidation of the Higher Qualification Commission of Judges of Ukraine is a well-argued way of optimizing the procedure for forming the judicial corps. The creation of a special commission under the High Council of Justice, which will be endowed with powers similar to the High Qualification Commission of Judges of Ukraine, but provide for a simplified mechanism for checking applicants for the position, is recognized as a viable alternative. The relevance and timeliness of the decision to include members of the qualifying commission of public representatives, public figures, authoritative scientists, etc., who will also perform the functions of the Public Integrity Council, have been argued.

Key words: judicial corps, selection and evaluation of judges, system of career promotion, foreign experience, judicial system, reformation, justice, judge.

ЗМІСТ

**ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА;
ІСТОРІЯ ПОЛІТИЧНИХ І ПРАВОВИХ УЧЕНЬ**

Бондар Н.А., Стрельник В.В.

ПЕРСПЕКТИВИ ВИКОРИСТАННЯ ТЕХНОЛОГІЇ BLOCKCHAIN
ДЛЯ ВДОСКОНАЛЕННЯ НАЦІОНАЛЬНОЇ МОДЕЛІ ЮРИДИЧНОЇ ОСВІТИ.....3

Степенюк О.Г.

ЗАГАЛЬНИЙ (ВНУТРІШНІЙ І ЗОВНІШНІЙ) ЕКСПЕРТНИЙ СТИЛЬ
ОПРАЦЮВАННЯ ПРАВОВОЇ СПРАВИ.....8

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО; МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

Пижов О.М.

ОСОБЛИВОСТІ ОСВІТНИХ ВІДНОСИН
В ПРЕДМЕТНІЙ СФЕРІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ.....15

Роговенко О.В.

ДО ПИТАННЯ ФОРМУВАННЯ ПАРТИСИПАТИВНОЇ ДЕМОКРАТІЇ В УКРАЇНІ22

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС; СІМЕЙНЕ ПРАВО

Задніпряна-Корінна М.Ю.

ФОРМУВАННЯ ПОНЯТТЯ «ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ» В ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ.....27

Токарева В.О.

ЩОДО ПИТАННЯ ЦИФРОВОЇ ІДЕНТИЧНОСТІ У МЕРЕЖІ ІНТЕРНЕТ35

**ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО; АГРАРНЕ ПРАВО; ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО;
ПРИРОДОРЕСУРСНЕ ПРАВО**

Клеріні Г.В.

АГРОСТРАХУВАННЯ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ:
ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ І ВИКЛИКИ МАЙБУТНЬОГО.....41

Потіп М.М.

КОМП'ЮТЕРНІ ПРОГРАМИ У СФЕРІ ЗЕМЛЕУСТРОЮ
ЯК ОБ'ЄКТИ АВТОРСЬКОГО ПРАВА.....46

**АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС;
ФІНАНСОВЕ ПРАВО; ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО**

Болгар О.В.

ДО ДЕФІНІЦІЇ ТА ЗМІСТОВНИХ ОЗНАК ІНСТИТУТУ ДЕРЖАВНОЇ РЕЄСТРАЦІЇ
В АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІЙ ПЛОЩИНІ.....55

Лупу Ю.Д.

ПРИНЦИП ЄДНОСТІ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ
СУДОЧИНСТВІ: ЗНАЧЕННЯ ТА ПРОБЛЕМИ РЕАЛІЗАЦІЇ.....61

Славицька А.К.

ВЗАЄМОДІЯ СУБ'ЄКТІВ ВЛАДНИХ ПОВНОВАЖЕНЬ
У СФЕРІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ АНТИКОРУПЦІЙНОЇ ПОЛІТИКИ.....68

Тюра Ю.І.

ВИЗНАЧЕННЯ ПРИНЦИПІВ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ
ДІЯЛЬНОСТІ ЗІ СТВОРЕННЯ, ВПРОВАДЖЕННЯ ТА ВИКОРИСТАННЯ
ШТУЧНОГО ІНТЕЛЕКТУ В УКРАЇНІ.....73

Хрідочкін А.В., Ломакіна А.А., Макушев П.В.

СТАНОВЛЕННЯ ВІТЧИЗНЯНИХ ПРОЦЕДУР ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ
У СФЕРІ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ.....79

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО; КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС

Ждан М.Д.

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИЙ ЗАХИСТ ПРАВА ГРОМАДЯН НА СТРАЙК:
НАЦІОНАЛЬНИЙ ТА МІЖНАРОДНИЙ ПІДХІД.....87

Лисько Т.Д., Сенько А.В.

ОСОБЛИВОСТІ КРИМІНОЛОГІЧНОЇ ХАРАКТЕРИСТИКИ ОСОБИ КОЛАБОРАНТА..... 93

Острогляд О.В.

ХАРАКТЕРИСТИКА ПРИНЦИПІВ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ
НА СУЧАСНОМУ ЕТАПІ РОЗВИТКУ УКРАЇНИ.....99

Ющик О.І.

ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД ВІДБУВАННЯ ПОКАРАННЯ У ЗВ'ЯЗКУ З ПРИЙНЯТТЯМ
УПОВНОВАЖЕНИМ ОРГАНОМ РІШЕННЯ ПРО ПЕРЕДАЧУ ЗАСУДЖЕНОГО
ДЛЯ ОБМІНУ ЯК ВІЙСЬКОВОПОЛОНЕНОГО..... 106

Статтю відкликано як таку, в якій виявлено академічний плагіат

СУДОУСТРІЙ ТА СУДОВА ПРАКТИКА; ПРАВООХОРОННІ ОРГАНИ; ПРОКУРАТУРА ТА АДВОКАТУРА

Бабко В.В.

УДОСКОНАЛЕННЯ СИСТЕМИ КАР'ЄРНОГО ПРОСУВАННЯ СУДДІВ:
НАЦІОНАЛЬНИЙ ТА ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД..... 111

CONTENTS
**THEORY AND HISTORY OF STATE AND LAW
HISTORY OF POLITICAL AND LEGAL STUDIES**
Bondar N.A., Strelnyk V.V.

 PROSPECTS OF USING BLOCKCHAIN TECHNOLOGY FOR IMPROVING
THE NATIONAL MODEL OF LEGAL EDUCATION.....3

Stepeniuk O.G.

 GENERAL (INTERNAL AND EXTERNAL) EXPERT STYLE
OF PROCESSING A LEGAL CASE.....8

CONSTITUTIONAL LAW; MUNICIPAL LAW
Pyzhov O.M.

 FEATURES OF EDUCATIONAL RELATIONS
IN THE SUBJECT AREA OF LEGAL REGULATION.....15

Rogovenko O.V.

ON THE QUESTION OF THE FORMATION OF PARTICIPATIVE DEMOCRACY IN UKRAINE22

CIVIL LAW AND CIVIL PROCEDURE; FAMILY LAW
Zadnipriana-Korinna M.Yu.

FORMATION OF THE CONCEPT "RESPONSIBILITY" IN CIVIL LAW.....27

Tokareva V.O.

ON THE ISSUE OF DIGITAL IDENTITY ON THE INTERNET.....35

**LAND LAW; AGRICULTURAL LAW;
ENVIRONMENTAL LAW; NATURAL RESOURCES LAW**
Klierini H.V.

 AGRICULTURAL INSURANCE UNDER MARTIAL LAW: PROBLEMS
OF LEGAL REGULATION AND CHALLENGES OF THE FUTURE..... 41

Potip M.M.

COMPUTER PROGRAMS IN THE FIELD OF LAND AS OBJECTS OF COPYRIGHT..... 46

**ADMINISTRATIVE LAW AND PROCEDURE;
FINANCIAL LAW; INFORMATIONAL LAW**
Bolgar O.V.

 TO THE DEFINITION AND CONTENT FEATURES OF THE INSTITUTION OF STATE
REGISTRATION IN THE ADMINISTRATIVE AND LEGAL PLANE..... 55

Lupu Yu.D.

 PRINCIPLE OF UNITY OF JUDICIAL PRACTICE IN ADMINISTRATIVE JUDICIARY:
SIGNIFICANCE AND PROBLEMS OF IMPLEMENTATION..... 61

Slavitska A.K.

 THE FORMS OF INTERACTION OF SUBJECTS OF POWER IN THE SPHERE
OF ENSURING THE IMPLEMENTATION OF ANTI-CORRUPTION POLICY.....68

Tiuria Yu.I.

DEFINITION OF THE PRINCIPLES OF PUBLIC ADMINISTRATION
OF ACTIVITIES FOR THE CREATION, IMPLEMENTATION
AND USE OF ARTIFICIAL INTELLIGENCE IN UKRAINE.....73

Khridochkin A.V., Lomakina A.A., Makushev P.V.

ESTABLISHMENT OF DOMESTIC PUBLIC ADMINISTRATION PROCEDURES
IN THE FIELD OF INTELLECTUAL PROPERTY.....79

CRIMINAL LAW; CRIMINAL PROCESS

Zhdan M.D.

CRIMINAL-LEGAL PROTECTION OF CITIZENS' RIGHT TO STRIKE:
NATIONAL AND INTERNATIONAL APPROACH.....87

Lysko T.D., Senko A.V.

FEATURES OF THE CRIMINOLOGY CHARACTERISTICS
OF THE PERSON OF THE COLLABORATOR..... 93

Ostrohliad O.V.

CHARACTERIZATION OF THE PRINCIPLES OF CRIMINAL LAW POLICY
AT THE CURRENT STAGE OF DEVELOPMENT OF UKRAINE..... 99

Yushchyk O.I.

EXEMPTION FROM SERVING A SENTENCE IN CONNECTION
WITH THE ADOPTION BY AN AUTHORIZED BODY OF A DECISION
ON THE TRANSFER OF A CONVICTED PERSON FOR EXCHANGE AS A PRISONER OF WAR.....106

The article was retracted because of academic plagiarism

JUDICATURE AND JUDICIAL PRACTICE; LAW ENFORCEMENT AUTHORITIES; PUBLIC PROSECUTION AND ADVOCACY

Babko V.V.

IMPROVEMENT OF THE JUDGES' PROMOTION SYSTEM:
NATIONAL AND FOREIGN EXPERIENCE.....111

НОТАТКИ

ПРИВАТНЕ ТА ПУБЛІЧНЕ ПРАВО

№ 4/2022

Виходить чотири рази на рік

Українською та англійською мовами

Коректор – Н.В. Славогородська
Комп'ютерна верстка – Ю.В. Ковальчук

Підписано до друку 03.02.2023 р. Формат 60x84/8. Обл.-вид. арк. 11,98, ум. друк. арк. 13,49.
Папір офсетний. Цифровий друк. Наклад 100 примірників. Замовлення № 0223/094.

Надруковано: Видавничий дім «Гельветика»
Видавничий дім «Гельветика»
65101, Україна, м. Одеса, вул. Інглезі, 6/1
Телефони: +38 (095) 934 48 28, +38 (097) 723 06 08
E-mail: mailbox@helvetica.ua
Свідоцтво суб'єкта видавничої справи
ДК № 7623 від 22.06.2022 р.