

МІЖНАРОДНИЙ НАУКОВИЙ ЖУРНАЛ «ІНТЕРНАУКА».

Серія: «Юридичні науки»

INTERNATIONAL SCIENTIFIC
JOURNAL «INTERNAUKA».

Series: «Juridical sciences»

МЕЖДУНАРОДНЫЙ НАУЧНЫЙ
ЖУРНАЛ «ИНТЕРНАУКА».

Серия: «Юридические науки»

ISSN 2520-2308 (print)
ISSN 2709-5452 (online)



№ 6(52) / 2022



**МІЖНАРОДНИЙ НАУКОВИЙ ЖУРНАЛ
«ІНТЕРНАУКА».**

Серія: «Юридичні науки»

**МЕЖДУНАРОДНЫЙ НАУЧНЫЙ ЖУРНАЛ
«ИНТЕРНАУКА».**

Серия: «Юридические науки»

**INTERNATIONAL SCIENTIFIC JOURNAL
«INTERNAUKA».**

Series: «Juridical sciences»

НАУКОВЕ ФАХОВЕ ВИДАННЯ

*Свідоцтво
про державну реєстрацію
друкованого засобу масової інформації
КВ № 22442-12342Р*

№ 6(52)

Київ 2022

ББК 67
УДК 34
М-43



Повний бібліографічний опис усіх статей Міжнародного наукового журналу «Інтернаука». Серія: «Юридичні науки» подано в: **Index Copernicus International (ICI); Polish Scholarly Bibliography; ResearchBib; Наукова періодика України.**

Журнал зареєстровано в міжнародних каталогах наукових видань та наукометричних базах даних: Index Copernicus International (ICI); Polish Scholarly Bibliography; ResearchBib; Ulrichsweb Global Serials Directory; Google Scholar; Наукова періодика України; Bielefeld Academic Search Engine (BASE); Electronic Journals Library; Open J-Gate; Academic keys; Staats- und Universitätsbibliothek Hamburg Carl von Ossietzky.

НАУКОВЕ ФАХОВЕ ВИДАННЯ

Видання включене до Переліку наукових фахових видань МОН України (категорія «Б»)

Наказ МОН України № 409 від 17.03.2020

Спеціальності:

081 Право

262 Правоохоронна діяльність

Засновники:

1. Київський кооперативний інститут бізнесу та права.
2. Приватна установа «Науково-дослідний інститут публічного права».
3. Громадська організація «Міжнародна академія освіти і науки».
4. Товариство з обмеженою відповідальністю «Фінансова Рада України».

У журналі опубліковані наукові статті з актуальних проблем юридичної науки.

Для наукових працівників, викладачів, студентів юридичних спеціальностей, працівників державних установ, юридичних компаній, судів, правоохоронних органів й інших зацікавлених осіб.

Матеріали публікуються мовою оригіналу в авторській редакції.

Редакція не завжди поділяє думки і погляди автора. Відповідальність за достовірність фактів, імен, географічних назв, цитат, цифр та інших відомостей несуть автори публікацій.

У відповідності із Законом України «Про авторське право і суміжні права», при використанні наукових ідей і матеріалів цієї збірки, посилання на авторів та видання є обов'язковими.

© Автори статей, 2022

© Міжнародний науковий журнал «Інтернаука».
Серія: «Юридичні науки», 2022

ISSN 2520-2308 = Internauka. Seriâ: Ūridičeskie nauki (Kiev)/Meždunarodnyj naučnyj žurnal "Internauka".
Seriâ: Ūridičeskie nauki

Редакційна колегія

Голова редакційної колегії: **Курило Володимир Іванович** — доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент НААН України, Заслужений юрист України, завідувач кафедри адміністративного та фінансового права Національного університету біоресурсів і природокористування України (Київ, Україна)

Заступник голови редакційної колегії: **Мушенко Віктор Васильович** — доктор юридичних наук, професор, професор кафедри адміністративного, фінансового та інформаційного права Національного торговельно-економічного університету (Київ, Україна)

Секретар редакційної колегії: **Ільченко Олександр Васильович** — кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри адміністративного, господарського права та фінансово-економічної безпеки Сумського державного університету (Суми, Україна)

Члени редакційної колегії

Биркович Тетяна Іванівна — доктор наук з державного управління, кандидат юридичних наук, професор, завідувач кафедри державного управління та права Київського університету культури (Київ, Україна)

Гаруст Юрій Віталійович — доктор юридичних наук, доцент, завідувач кафедри адміністративного, господарського права та фінансово-економічної безпеки Сумського державного університету (Суми, Україна)

Гулак Олена Василівна — доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри адміністративного та фінансового права Національного університету біоресурсів і природокористування України (Київ, Україна)

Дем'янчук Юрій Вікторович — доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри цивільного, господарського, адміністративного права та правоохоронної діяльності Білоцерківського інституту економіки та управління Відкритого міжнародного університету розвитку людини «Україна» (Біла Церква, Україна)

Дрозд Олексій Юрійович — доктор юридичних наук, професор, начальник ад'юнктури і докторантури Національної академії внутрішніх справ (Київ, Україна)

Зіха Іржі — PhD in Law, старший викладач факультету менеджменту і економіки Університету Томаша Баті у Зліні (Злін, Чеська Республіка)

Короєд Сергій Олександрович — доктор юридичних наук, доцент, завідувач кафедри цивільного права і процесу ПВНЗ Університет Короля Данила (Івано-Франківськ, Україна)

Куліш Анатолій Миколайович — доктор юридичних наук, професор, Заслужений юрист України, директор ННІ права Сумського державного університету (Суми, Україна)

Курило Інна Володимирівна — доктор юридичних наук, професор, професор кафедри міжнародного права та порівняльного правознавства Національного університету біоресурсів і природокористування України (Київ, Україна)

Ладиченко Віктор Валерійович — доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри міжнародного права та порівняльного правознавства Національного університету біоресурсів і природокористування України (Київ, Україна)

Лоренцмайєр Штефан — доктор юридичних наук, професор, координатор програми «Еразмус» юридичного факультету Аугсбурського університету (Аугсбург, ФРН)

Мельничук Ольга Федорівна — доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри публічно-правових дисциплін Вінницького державного педагогічного університету імені Михайла Коцюбинського (Вінниця, Україна)

Миронець Оксана Миколаївна — кандидат юридичних наук, доцент кафедри конституційного і адміністративного права Юридичного факультету Національного авіаційного університету (Київ, Україна)

Омельчук Василь Андрійович — доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри права Київського кооперативного інституту бізнесу і права (Київ, Україна)

Резнік Олег Миколайович — доктор юридичних наук, професор, Заслужений юрист України, заступник директора з наукової роботи ННІ права Сумського державного університету (Суми, Україна)

Самохін Анатолій Вікторович — доктор медичних наук, професор, Заслужений лікар України, завідувач відділенням травматології, керівник міського центру ургентної спеціалізованої ортопедо-травматологічної допомоги Київської міської клінічної лікарні № 12 (Київ, Україна)

Світличний Олександр Петрович — доктор юридичних наук, професор, професор кафедри цивільного та господарського права Національного університету біоресурсів і природокористування України (Київ, Україна)

Фунта Растіслав — кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри міжнародного права та європейського права Університету Данубіус (Сладковічово, Словацька Республіка)

Юринець Юлія Леонідівна — доктор юридичних наук, професор, професор кафедри конституційного і адміністративного права Національного авіаційного університету (Київ, Україна)

Яра Олена Сергіївна — доктор юридичних наук, професор, декан юридичного факультету Національного університету біоресурсів і природокористування України (Київ, Україна)

Editorial Board

Chief Editor: **Volodymyr Kurylo** — Doctor of Legal Sciences, Professor, Corresponding Member of the NAAS of Ukraine, Honored Lawyer of Ukraine, Head of the Department of Administrative and Financial Law of the National University of Life and Environmental Sciences of Ukraine (Kyiv, Ukraine)

Deputy editor: **Victor Mushenok** — Doctor of Legal Sciences, Professor, Professor of the Department of Administrative, Financial and Information Law of the State University of Trade and Economics (Kyiv, Ukraine)

Executive Secretary: **Oleksandr Ilchenko** — Candidate of Legal Sciences, Associate Professor, Associate Professor of the Department of Administrative, Economic Law and Economic Security of the Sumy State University (Sumy, Ukraine)

Members of the Editorial Board

Tatyana Berkovich — Doctor of Sciences in Public Administration, Candidate of Legal Sciences, Professor, Head of the Department of Public Administration and Law of the Kyiv University of Culture (Kyiv, Ukraine)

Yurii Demianchuk — Doctor of Legal Sciences, Associate Professor, Professor of Civil, Commercial, Administrative Law and Law Enforcement of the Bila Tserkva Institute of Economics and Management of the Open International University of Human Development “Ukraine” (Bila Tserkva, Ukraine)

Alexei Drozd — Doctor of Legal Sciences, Professor, Head of Adjuncture and Doctorate of the National Academy of Internal Affairs (Kyiv, Ukraine)

Rastislav Funta — Candidate of Legal Sciences, Associate Professor, Associate Professor of the Department of International Law and European Law of the Danubius University (Sladkovichovo, Slovak Republic)

Yuriy Harust — Doctor of Legal Sciences, Associate Professor, Head of the Department of Administrative, Economic Law and Economic Security of Sumy State University (Sumy, Ukraine)

Olena Hulak — Doctor of Legal Sciences, Associate Professor, Professor of the Department of Administrative and Financial Law of the National University of Life and Environmental Sciences of Ukraine (Kyiv, Ukraine)

Sergiy Koroed — Doctor of Legal Sciences, Associate Professor, Head of the Department of Civil Law and the Law of the Higher Education of the King Danylo University (Ivano-Frankivsk, Ukraine)

Anatoliy Kulish — Doctor of Legal Sciences, Professor, Honored Lawyer of Ukraine, Director of the Academic and Research Institute of Law of Sumy State University (Sumy, Ukraine)

Inna Kurylo — Doctor of Legal Sciences, Professor, Professor of the Department of International Law and Comparative Law of the National University of Life and Environmental Sciences of Ukraine (Kyiv, Ukraine)

Victor Ladychenko — Doctor of Legal Sciences, Professor, Professor of the Department of International Law and Comparative Law of the National University of Life and Environmental Sciences of Ukraine (Kyiv, Ukraine)

Stefan Lorenzmeier — Doctor of Legal Sciences, Professor, Coordinator of the Erasmus Program of the Faculty of Law of the Augsburg University (Augsburg, Germany)

Olga Melnichuk — Doctor of Legal Sciences, Professor, Head of the Department of Public Law Disciplines of the Vinnytsia Mykhailo Kotsiubynskyi State Pedagogical University (Vinnytsia, Ukraine)

Oksana Myronets — PhD in Law, Associate Professor of the Department of Constitutional and Administrative Law of the Faculty of Law of the National Aviation University (Kyiv, Ukraine)

Vasily Omelchuk — Doctor of Legal Sciences, Professor, Head of the Department of Law, Kiev Cooperative Institute of Business and Law (Kyiv, Ukraine)

Oleg Reznik — Doctor of Legal Sciences, Professor, Honored Lawyer of Ukraine, Deputy Director for Scientific Work of the Educational and Scientific Law Institute of Sumy State University (Sumy, Ukraine)

Anatoly Samokhin — Doctor of Medical Sciences, Professor, Honored Doctor of Ukraine, Head of the Department of Traumatology, Head of the City Center of Urgent Specialized Orthopedic-Traumatological Care of Kyiv City Clinical Hospital № 12 (Kyiv, Ukraine)

Oleksandr Svitlychnyi — Doctor of Legal Sciences, Professor, Professor of the Department of Civil and Commercial Law of the National University of Life and Environmental Sciences of Ukraine (Kyiv, Ukraine)

Olena Yara — Doctor of Legal Sciences, Professor, Dean of the Law Faculty of the National University of Life and Environmental Sciences of Ukraine (Kyiv, Ukraine)

Yuliya Yurinets — Doctor of Legal Sciences, Professor, Professor of the Department of Constitutional and Administrative Law of the National Aviation University (Kyiv, Ukraine)

Jiri Zicha — PhD in Law, Senior Lecturer of the Faculty of Management and Economics of the Tomas Bata University in Zlín (Zlín, Czech Republic)

ЗМІСТ

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС; ФІНАНСОВЕ ПРАВО; ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

Остапенко Олексій Іванович, Крижановський Анатолій Станіславович
 АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ ГРОМАДЯНАМИ ПРАВА
 НА ЖИТЛО В УКРАЇНІ..... 10

Шаповал Роман Володимирович, Солнцева Христина Володимирівна
 ІНФОРМАЦІЙНО-ПРАВОВА СКЛАДОВА ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ
 УКРАЇНИ: ПОРІВНЯЛЬНИЙ АСПЕКТ 21

КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА; СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА;
ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ

Марочкін Олексій Іванович, Повзик Євген Вікторович
 МІЖНАРОДНІ СТАНДАРТИ ВИКОРИСТАННЯ ОСОБЛИВИХ (НЕГЛАСНИХ) МЕТОДІВ
 РОЗСЛІДУВАННЯ..... 29

Пряхін Євген Васильович
 ОБСТАВИНИ, ЩО ПІДЛЯГАЮТЬ ДОКАЗУВАННЮ ПІД ЧАС РОЗСЛІДУВАННЯ
 НЕЗАКОННОГО ПОВОДЖЕННЯ ЗІ ЗБРОЄЮ ТА БОЄПРИПАСАМИ 40

Хитра Андрій Ярославович, Татарин Ігор Іванович
 ПОВІДОМЛЕННЯ ПРО ПІДОЗРУ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ УКРАЇНИ..... 46

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

Роянова Інна Володимирівна, Хільченко Анна Андріївна
 МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИЙ СТАТУС ДЕМІЛІТАРИЗОВАНОЇ ЗОНИ МІЖ ПІВНІЧНОЮ
 І ПІВДЕННОЮ КОРЕЄЮ (DMZ) 53

ТРУДОВЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

Свічкарьова Ярослава Віталіївна, Зав'ялов Єгор Володимирович
 ЩОДО ПРИЗУПИНЕННЯ ДІЇ ТРУДОВОГО ДОГОВОРУ ПІД ЧАС ВОЄННОГО СТАНУ 63

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС; СІМЕЙНЕ ПРАВО;
МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО

Аблаєв Бекір Абкерімович
 ПРИМУС ДО СПІВАВТОРСТВА 69

Андрусів Уляна Богданівна, Майкут Христина Василівна ДО ПИТАННЯ ПРО ОХОРОНУ МАЙНОВИХ КОРПОРАТИВНИХ ПРАВ УЧАСНИКІВ ТОВАРИСТВА З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ.....	75
Старченко Антон Юрійович ПЕРЕВАГИ ТА НЕДОЛІКИ СМАРТ-КОНТРАКТІВ У ЗОБОВ'ЯЗАЛЬНОМУ ПРАВІ.....	82

CONTENTS

ADMINISTRATIVE LAW AND PROCESS; FINANCE LAW; INFORMATION LAW

Ostapenko Oleksii, Kryzhanovskyi Anatolii ADMINISTRATIVE AND LEGAL ENSURING THE RIGHT TO HOUSING IN UKRAINE BY CITIZENS	10
--	----

Shapoval Roman, Solntseva Khrystyna INFORMATION AND LEGAL COMPONENT OF THE ACTIVITY OF THE NATIONAL POLICE OF UKRAINE: A COMPARATIVE ASPECT.....	21
---	----

CRIMINAL PROCESS AND CRIMINALISTICS; FORENSIC EXAMINATION; OPERATING ACTIVITIES

Marochkin Oleksii, Povzyk Yevhen INTERNATIONAL STANDARDS FOR THE USE OF SPECIAL (SECRET) INVESTIGATION TECHNIQUES.....	29
---	----

Priakhin Yevhen THE CIRCUMSTANCES TO BE PROVEN DURING THE INVESTIGATION OF ILLEGAL HANDLING OF WEAPONS AND AMMUNITION	40
--	----

Khytra Andriy, Tataryn Ihor REPORT ON SUSPECT IN UKRAINIAN CRIMINAL PROCEEDINGS	46
---	----

INTERNATIONAL LAW

Roianova Inna, Khilchenko Anna INTERNATIONAL LEGAL STATUS OF THE DEMILITARIZED ZONE BETWEEN NORTH AND SOUTH KOREA (DMZ).....	53
---	----

LABOR LAW; SOCIAL SECURITY LAW

Svichkarova Yaroslava, Zavialov Yehor ON THE SUSPENSION OF THE EMPLOYMENT AGREEMENT DURING MARTIME	63
--	----

CIVIL LAW AND CIVIL PROCEDURE; FAMILY LAW; PRIVATE INTERNATIONAL LAW

Ablaiev Bekir FORCE TO CO-AUTHORSHIP	69
--	----

Andrusiv Uliana, Maykut Khrystyna ON THE QUESTION OF PROTECTION OF PROPERTY CORPORATE RIGHTS OF THE PARTICIPANTS OF THE LIMITED LIABILITY COMPANY.....	75
---	----

Starchenko Anton ADVANTAGES AND DISADVANTAGES OF SMART CONTRACTS IN OBLIGATORY LAW	82
--	----

Остапенко Олексій Іванович

*доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри адміністративного та інформаційного права
Навчально-науковий Інститут права, психології та інноваційної освіти
Національного університету «Львівська політехніка»*

Ostapenko Oleksii

*Doctor of Law, Professor,
Professor of the Department of Administrative and Information Law Educational
and Scientific Institute of
Law, Psychology and Innovative Education
Lviv Polytechnic National University*

Крижановський Анатолій Станіславович

*кандидат юридичних наук,
старший викладач кафедри кримінального права і процесу
Навчально-науковий Інститут права, психології та інноваційної освіти
Національного університету «Львівська політехніка»*

Kryzhanovskyi Anatolii

*Senior Lecturer of the Department of Criminal law and Procedure
Educational and Scientific Institute of
Law, Psychology and Innovative Education
Lviv Polytechnic National University*

DOI: 10.25313/2520-2308-2022-6-8241

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ ГРОМАДЯНАМИ ПРАВА НА ЖИТЛО В УКРАЇНІ

ADMINISTRATIVE AND LEGAL ENSURING THE RIGHT TO HOUSING IN UKRAINE BY CITIZENS

Анотація. У статті розглянуто питання, пов'язані з адміністративно-правовим забезпеченням регулювання відносин у житловій сфері та умовах реалізації громадянами України права на житло. Особливу увагу приділено аналізу положень, закріплених у Конституції України (ст. 47) щодо права кожного громадянина на житло, а також роль держави у реалізації цього права шляхом створення умов для побудови житла, для придбання житла у власність, для користування житлом у вигляді оренди [1].

Зауважено про розширення підстав адміністративної відповідальності за порушення: розробки і затвердження державних стандартів, норм і правил у житловій сфері; проведення державної експертизи проєктів, конкретних житлових об'єктів; ліцензування спеціальних видів робіт під час будівництва, ремонту жилих приміщень; при реєстрації юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців як власників (користувачів) житлових і нежитлових приміщень; при наданні дозволів на будівництво, ремонт та утримання об'єктів у житловій сфері. Водночас зазначено, що актуальною за змістом є думка Т. В. Шаповалової, яка, аналізуючи добробут населення, серед показників якісної оцінки рівня життя та його добробуту виділяє його житлові умови, наявність яких є однією з людських потреб і свідчить про рівень життя людини [2, с. 52–53].

Проведено аналіз дотримання принципів і реалізації завдань, закріплених у Житловому кодексі України (далі – ЖК України), Кодексі України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП), Законі України «Про загальнодержавну програму реформування житлово-комунального господарства на 2009–2014 роки», Законі України «Про житлово-комунальні послуги» та інші нормативно-правові акти, що покликані регулювати відносини у житловій сфері.

Охарактеризовано принципи як основні фундаментальні положення, які є фундаментом кожної окремої галузі права, і водночас закріплюють права громадян у житловій сфері та обов'язок держави у забезпеченні реалізації громадянами права на житло. Принциповим положенням є те, що держава гарантує умови щодо: можливості для громадян реалізувати право на житло шляхом власної побудови чи придбання житла на засадах загального чи пільгового кредитування, а також користування житлом на умовах оренди.

Зауважено про обов'язок держави щодо соціального захисту громадян в частині надання безоплатно у користування житлом. Доведено, що принцип недоторканності житла свідчить про забезпечення безпеки громадян, як в умовах мирного, так і воєнного стану.

Зроблено висновок про те, що питання адміністративно-правового забезпечення реалізації громадянами права на житло мають політичне, економічне, правове і соціальне наповнення. Проведений аналіз свідчить про наявність застарілих радянського періоду тлумачень відносин у житлово-комунальній сфері та їх невідповідність під час реалізації громадянами права на житло.

Ключові слова: адміністративна відповідальність за порушення права на житло, житло, житлові приміщення, кредит на житло, оренда житла, право на житло.

Summary. The article examines issues related to the administrative and legal support for the regulation of relations in the housing sphere and the conditions for the realization of the right to housing by citizens of Ukraine. Special attention is paid to the analysis of the provisions enshrined in the Constitution of Ukraine (Article 47) regarding the right of every citizen to housing, as well as the role of the state in realizing this right by creating conditions for building housing, for purchasing housing as ownership, for using housing in the form of rent [1].

It is noted that the grounds for administrative responsibility for violations of: development and approval of state standards, norms and rules in the housing sector have been expanded; carrying out state examination of projects, specific residential objects; licensing of special types of work during construction and repair of residential premises; when registering legal entities and individual entrepreneurs as owners (users) of residential and non-residential premises; when granting permits for the construction, repair and maintenance of objects in the residential sector. At the same time, it is noted that the opinion of T. V. Shapovalova is relevant in terms of content, which, analyzing the well-being of the population, among the indicators of qualitative assessment of the standard of living and its well-being, singles out its living conditions, the presence of which is one of the human needs and indicates the standard of living of a person [2, p. 52–53].

An analysis of compliance with the principles and implementation of the tasks enshrined in the Housing Code of Ukraine, the Code of Ukraine on Administrative Offenses, the Law of Ukraine «On the State-wide Program for Reforming Housing and Communal Services for 2009–2014», the Law of Ukraine «On Housing and Communal Services» and other normative-legal acts designed to regulate relations in the housing sector.

The principles are characterized as the main fundamental provisions that are the foundation of each separate field of law, and at the same time establish the rights of citizens in the housing sphere and the state's duty to ensure citizens' realization of the right to housing. The principle provision is that the state guarantees the conditions for: the opportunity for citizens to realize the right to housing through their own construction or purchase of housing on the basis of general or preferential lending, as well as the use of housing on lease terms.

The state's obligation to provide social protection to citizens in terms of safe use of housing was noted. It has been proven that the principle of inviolability of housing provides evidence of ensuring the safety of citizens, both in peacetime and wartime conditions.

It was concluded that the issue of administrative and legal provision of citizens' realization of the right to housing has political, economic, legal and social content. The conducted analysis testifies to the existence of outdated Soviet-era interpretations of relations in the housing and communal sphere and their inconsistency during citizens' realization of the right to housing.

Key words: administrative responsibility for violation of the right to housing, housing, residential premises, housing loan, housing rent, right to housing.

Постановка проблеми. Серед проблем, що пов'язані з регулюванням відносин у житловій сфері, залишаються невирішеними і незавершеними до кінця завдання житлового законодавства України [3], Загальнодержавної програми реформування житлово-комунального господарства на 2009–2014 роки [4].

Умовно проблеми у сфері житла можна систематизувати за такими критеріями:

- 1) політичний (питання державної політики у житловій сфері у більшості випадках стають активними під час виборів до органів законодавчої влади);
- 2) правотворчий (чинною залишається дія ЖК Української РСР (прийнятий у 1983 р.),

неузгодженими є норми житлового законодавства щодо регулювання взаємовідносин між споживачами і виробниками, виконавцями житлових послуг, наявність правових прогалин у сфері відповідальності за порушення різних за об'єктом посягання житлових відносин);

- 3) управлінський (неефективність реформування галузі житлово-комунального господарства, недосконалість систем управління житлом та підприємствами житлово-комунального господарства, не налагоджена ефективна співпраця між центральними і місцевими органами виконавчої влади, щодо соціального захисту населення у сфері надання житлово-комунальних послуг, недостатня інформативність населення про права та обов'язки, що пов'язані з регулюванням відносин у житловій сфері);
- 4) економічний (недосконала тарифна політика, що впливає на збитковість підприємств житлово-комунального господарства, нестача власних і бюджетних ресурсів та їх неефективне розміщення у сфері житлово-комунального господарства, відсутність дієвого механізму залучення позабюджетних коштів на будівництво житла, не налагоджена ефективна співпраця з приватними інвесторами, міжнародними фінансовими установами та донорськими організаціями щодо залучення їх до будівництва житла).

Лише поверховий погляд на окремі аспекти державної політики у сфері житла свідчить про відсутність системного підходу щодо забезпечення житлом громадян України.

Аналіз дослідження проблеми. Дослідженням проблем, що пов'язані з будівництвом житла, умовами і порядком його отримання, придбання, продажу, обміну, наданням послуг у житлово-комунальній сфері господарства присвячені роботи багатьох науковців. Серед них: В. Б. Авер'янов, О. Є. Аврамова, Ю. П. Битаяк, В. В. Богущкий, В. А. Власов, М. К. Голянич, В. М. Гаращук, І. І. Євтіхеев, В. В. Зуй, Т. О. Коломоець, С. С. Студенікін, Т. В. Шаповалова, Ю. С. Шемшученко та інші.

Мета статті. Проаналізувати сутність адміністративно-правового забезпечення реалізації права громадян України на житло та якісні житлово-комунальні послуги.

Виклад основних положень. Сучасний стан забезпечення адміністративно-правового регулювання відносин у сфері житлово-комунального господарства в Україні свідчить про те, що держава у міру власних економічних можливостей сприяє створенню умов для реалізації громадянами права на житло, надання житлово-комунальних послуг.

Однією з таких умов є додержання вимог ст. 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, в якій також закріплено положення щодо права людини та повагу до свого житла [5].

Одним із дієвих інструментів захисту права людини на житло та повагу до нього є правовий захист відносин у житловій сфері.

В історичному аспекті цікавими щодо мір, які стосуються будівництва та вимог до утримання побудованих приміщень, є лекції професора Н. М. Цитовича, у яких він розглядає вимоги будівельного статуту Росії (видання 1857 р.) та звертає увагу на міри щодо будівництва та мають мету регулювати будівництво таким чином, щоб були дотримані вимоги безпеки від пожеж, від нещасних випадків, від шкоди для здоров'я осіб, які користуються житлом, а також від перепон для руху по вулицях та підтримання санітарного стану [6, с. 162].

О. Аврамова, досліджуючи формування житлових відносин, стверджує, що початок їх виникнення закладено у римському праві, та зазначає докази регламентації будівництва житла, зокрема «вікон», «балок», «каменів» тощо [7]. Вона дотримується думки про те, що первинні норми, які регулювали користування житлом та проживання у ньому, з'явилися лише у магдебурзькому праві [7, с. 6].

Звернемо увагу на регулювання житлових відносин за часів Речі Посполитої. Так, про приватні міста за часів Речі Посполитої йдеться у дослідженнях В. Потоцького та В. Симоненка. У XVI ст. польські магнати нерідко надавали своїм клієнтам — шляхтичам — міську нерухомість — «до волі», «до ласки». Значну частину населених пунктів Речі Посполитої становили приватні міста та містечка. Їх було більше, ніж королівських (наприклад, на землях Білорусі — 40%. Країною замків називали тоді Білорусь — ці приватні споруди стояли там через кожні 20–30 км). На початку XVII ст. К. Острозький володів понад 100 містами й замками, близько 1 300 селами. Клан Концепольських мав тільки в Київському воєводстві 170 міст та містечок. І. Вишневецькому належало 56 містечок з 39 600 дворами [8, с. 536].

Сучасний досвід країн Західної Європи щодо реалізації права громадян на житло передбачає оренду житла. Його фінансування здійснюють з використанням можливостей місцевого і державного бюджету, а також шляхом залучення різних асоціацій чи благодійних фондів. Використовуючи позику терміном до 50 років, органи місцевої влади Австрії, Нідерландів, Швеції, Швейцарії та інших країн будують житло, вартість якого компенсується шляхом стягнення орендної плати [9, с. 14].

Одним з важливих питань після закріплення незалежності в Україні стало розроблення і схвалення Верховною Радою Концепції житлової політики (1995 р.). Аналіз ситуації, яка склалася на той час у сфері житлових відносин, вимагав докорінної зміни не лише законодавства, але й визначення мети державної житлової політики, що передбачала створення умов для реалізації права громадян на житло, розширення житлового будівництва, поліпшення утримання та схоронності житлового фонду [10].

Факторами, що зумовили реформування в Україні житлової політики, була недостатня правова урегульованість відносин, які не відповідали, і на жаль, не відповідають змінам, що відбуваються в економічній, соціальній та інших сферах людської життєдіяльності. Варто зазначити, що основні напрями та шляхи реалізації державної житлової політики в Україні залишаються актуальними і сьогодні, що свідчить про необхідність їх продовження та максимального виконання.

Оскільки йдеться про створення умов зі сторони держави на отримання житла громадянами, можна вести розмову і про наявні політичні, правові, фінансові, управлінські та матеріально-технічні можливості для реалізації права на житло. Водночас виникає питання, чи зможе кожен громадянин, з урахуванням сучасного стану розвитку національної економіки та соціального забезпечення, побудувати, придбати та отримати в порядку черги житло? На жаль, позитивної відповіді на це питання немає. Сьогодні сотні тисяч українців чекають на житло від держави. На квартирному обліку лише в м. Києві в квартирній черзі перебуває близько 68 тис осіб, у м. Львові — майже 28 тис. На третьому місці — м. Одеса, де в черзі перебуває близько 17 тис осіб. Більшість громадян чекає на отримання житла ще з радянських часів [9, с. 14].

Залишається радянською практика черговості отримання житла наступними категоріями:

1. Надання жилих приміщень громадянам, які перебувають на обліку потребуючих поліпшення житлових умов (ст. 42 ЖК України). Так, стаття 83 Закону України «Про прокуратуру» передбачає, що після призначення на посаду прокурор, який потребує поліпшення житлових умов, забезпечується службовим житлом за місцем знаходження прокуратури [11]. Цей обов'язок покладено на органи місцевого самоврядування.

2. Першочергове надання жилих приміщень (ст. 45 ЖК України). Одним із різновидів отримання житла, передусім, є надання, так званого,

службового житла. Підставами для цього є особливі умови праці. Водночас, ст. 54 Закону України «Про державну службу» не має конкретного визначення умов, за яких державному службовцю може надаватися службове житло з посиланням на нормативно-правові акти, прийняті щодо цього Кабінетом Міністрів України [12]. Аналогічною за змістом є ст. 586 Митного кодексу України про житлове забезпечення посадових осіб митних органів. Невідкладне надання службового житла передбачено за умови переведення посадової особи митних органів на роботу в іншу місцевість, а також випускникам вищих навчальних закладів, які одержали направлення на роботу до митних органів, розташованих в іншій місцевості [13]. Своєю чергою особливістю забезпечення житлових умов судді є те, що він забезпечується житлом за місцем знаходження суду органами місцевого самоврядування [14]. Варто зазначити, що місцеві державні адміністрації в межах своїх повноважень забезпечують надання у тимчасове користування внутрішньо переміщеним особам житлового приміщення або соціального житла, придатного для проживання, за умови оплати зазначеними особами відповідно до законодавства вартості житлово-комунальних послуг [15].

Пунктом 2 ст. 19 Закону України «Про Державне бюро розслідувань» передбачено, що на осіб рядового і начальницького складу Державного бюро розслідувань поширюються соціальні гарантії відповідно до Закону України «Про Національну поліцію» [16]. Соціальний і правовий захист військовослужбовців і працівників Служби безпеки України регулюється Законом України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей» [17]. Варто зауважити про низку положень щодо забезпечення житлом та оплатою комунальних послуг, які закріплені у главі 26 (ст.ст. 119, 120) Кодексу цивільного захисту України. Так, ст. 119 Кодексу передбачає забезпечення житлом осіб рядового і начальницького складу: 1) забезпечення жилими приміщеннями за рахунок коштів державного та місцевого бюджетів; 2) жила площа надається державними адміністраціями, органами місцевого самоврядування у першочерговому порядку; 3) до одержання жилого приміщення для постійного проживання ... надаються службові жилі приміщення або жила площа в гуртожитках; 4) особам, які тимчасово орендують житло виплачується грошова компенсація за піднайом (найм, оренду) жилого приміщення в порядку, розмірі та на умовах, встановлених Кабінетом Міністрів України [18].

Аналогічні положення щодо забезпечення жилими приміщеннями особового складу Національної гвардії закріплені у ст. 21 Закону України «Про Національну гвардію України» [19]. Право на одержання житла, у тому числі службового, мають науково-педагогічні, наукові і педагогічні працівники (п. 10 ч. 1 ст. 57 Закону України «Про вищу освіту») [20]. Свого часу Законом України «Про державну виконавчу службу» передбачалось, що державні виконавці, які потребували поліпшення житлових умов, протягом одного року забезпечувалися службовим житлом у першочерговому порядку на час виконання повноважень ... за кошти державного чи відповідно місцевого бюджету [21]. Допомога особам, які звільнені від відбування покарання, передбачена п. 3 ст. 156 Кримінально-виконавчого кодексу України [22].

3. Позачергове надання жилих приміщень (ст. 46 ЖК України) має сьогодні досить широкий перелік громадян, які мають на це право: громадян, житло яких стало непридатним для проживання внаслідок стихійного лиха; дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, після завершення терміну перебування у сім'ї опікуна чи дитячому будинку; громадян, які незаконно засуджені і згодом реабілітовані, за неможливістю повернення займаного раніше жилого приміщення; особам, які набули інвалідність внаслідок війни.

Вважаємо, що державна політика підтримки і сприяння в реалізації громадянами права на житло повинна розвиватися на основі кредитування, тобто надання забудовнику певної суми грошей з урахуванням їх повернення, протягом встановленого умовами договору строку [23, с. 314]. Важливою формою є оренда громадянами житла, яке знаходиться у віданні держави на відповідних договірних засадах [23, с. 474], з відповідною оплатою зі сторони держави.

Пріоритетне право на отримання житла, з урахуванням забезпечення національної безпеки, мають учасники АТО. Так, у бюджеті України на 2022 рік для ветеранів АТО передбачено 5,5 млрд. грн на придбання житла [24]. Для порівняння зазначимо, що у 2021 р. видатки Міністерства у справах ветеранів України за усіма бюджетними програмами становили лише 989 млн. грн, з яких 615, 9 млн. грн — на забезпечення житлом захисників.

Вживаються заходи щодо реалізації програми «Житлові приміщення для внутрішньо переміщених осіб» на 2022 рік. Заступник Міністра з питань реінтеграції тимчасово окупованих територій України Р. Замлинський, коментуючи зміст

програми «Житлові приміщення для внутрішньо переміщених осіб» на 2022 рік, заявив, що понад 340 родин отримують пільгові іпотечні кредити, що надзвичайно мало, з урахуванням того, що проблеми з внутрішньо переміщеними особами розпочалися від 2014 року. Водночас Р. Замлинський зазначив, що за період дії цієї програми з 2017 року по 2020 рік вдалося забезпечити житлом 1 000 внутрішньо переміщених осіб, а за чотири роки існування цієї програми цей показник був незначним. До прикладу, обласною Програмою розвитку молодіжного житлового кредитування у Чернігівській області на 2021–2025 роки передбачено залучення обласного та інших місцевих бюджетів на реалізацію Програми, що дозволить забезпечити житлом 100 молодих сімей і одиноких громадян шляхом будівництва (придбання) [25].

У м. Львові започатковані та діють у Львівській області Програма «Доступне житло», комплексна програма індивідуального будівництва на селі «Власний дім» [26]. Як бачимо, сьогодні держава, не маючи достатніх фінансових можливостей повністю забезпечити право громадян на житло, вживає заходів хоча б для часткового забезпечення реалізації цього права.

Однією з перешкод, яка гальмує здійснення реформи у сфері житлово-комунального господарства, є житлове законодавство, що діє з часів СРСР. Водночас залишаються спірними за змістом і предметом адміністративно-правового регулювання визначення понять у сфері житлових відносин: «житло», «жилий будинок» [27, с. 270], «жилье приміщення» [27, с. 269], «житлова норма» [28, с. 315], «незаконне переобладнання та перепланування» — ст. 189 ЖК України, «самовільне переобладнання та перепланування» — ст. 150 КУпАП, «самоправне зайняття жилого приміщення» — ст. 151 КУпАП, «самочинне будівництво» — ст. 376 ЦК України [29], «самовільне будівництво» — ст. 197-1 КК України [30].

Наявність різних за змістом термінів, що містять пояснення відносин у сфері житлово-комунального господарства, є перешкодою під час правової кваліфікації протиправних дій, особливо при визначенні завданої матеріальної шкоди та ступеня суспільної небезпеки. Типовим прикладом внесення одноразових змін та доповнень щодо адміністративної відповідальності за порушення житлового законодавства є постанова Верховної Ради України «Про прийняття за основу проекту Закону України про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення та інших законодавчих актів України щодо встановлення

відповідальності за порушення строку передачі документації на багатоквартирний будинок» [31].

Про особливості підстав притягнення до адміністративної відповідальності йдеться у Законі України «Про метрологію та метрологічну діяльність». Законом передбачено відповідальність юридичних суб'єктів за несвоєчасне проведення перевірки, обслуговування та ремонту (у тому числі демонтажу, транспортування та монтажу) засобів виміральної техніки (результати вимірювання, яких використовуються для здійснення розрахунків за спожиту теплову енергію і воду). Це покладається на суб'єктів господарювання, що здійснюють обслуговування відповідних засобів виміральної техніки [32].

Варто зазначити, що ст. 1 Закону України «Про житлово-комунальні послуги» характеризує їх як результат господарської діяльності, спрямованої на забезпечення умов проживання та / або перебування осіб у житлових приміщеннях, будинках і спорудах, комплексах будинків і споруд відповідно до нормативів, норм, стандартів, порядків і правил, що здійснюються на підставі відповідних договорів про надання житлово-комунальних послуг [33].

Відповідно до п. 49 Правил надання послуги з управління багатоквартирним будинком до відповідальності за надання якісної послуги з управління притягається управитель (його представник), який самостійно здійснює перерахунок вартості послуги з управління за весь період її ненадання чи надання неналежної якості, а також сплачує співвласникам неустойку (штраф, пеню) у розмірі, визначеному договором управління [34].

До прикладу, у м. Львові з метою запобігання порушень у сфері будівництва, починаючи від 2007 р., діє проект зі створення для мешканців міста інформаційно-довідкових матеріалів щодо порядку отримання дозволів, проходження адміністративних процедур, так званих інформаційних карт, що не лише спрощує надання громадянам адміністративних послуг, але й створює безпечні умови у сфері будівництва, ремонту та використання житлових і нежитлових приміщень [35].

Лише поверховий погляд на застосування юридичної відповідальності за радянських часів свідчить про порушення права людини на користування житлом. Так, наймачі, що проживали у відомчих житлових будинках (крім пенсіонерів), могли бути виселеними в адміністративному порядку без надання житлової площі за загальним правилом при втраті трудових відносин з відповідними установами чи підприємствами.

Адміністративний порядок виселення без надання жилої площі застосовувався також відносно осіб, які самоправно займали живу площу. Винні у самоправному займанні жилої площі, а також посадові особи, що сприяли самоправному заселенню, притягалися до кримінальної відповідальності [36, с. 385]. Чинний Житловий кодекс України передбачає низку заходів, що пов'язані, на нашу думку, з обмеженням права громадян на користування житлом. Це стосується: розширеного переліку умов, за яких обмін жилими приміщеннями не допускається (ст. 86 ЖК України), а також ... у судовому порядку без надання іншого жилого приміщення тимчасових жильців на вимогу наймача або членів сім'ї (ст. 98 ЖК України); виселення піднаймачів і тимчасових жильців у разі припинення договору найму жилого приміщення (ст. 99 ЖК України); виселення з жилих приміщень (ст. 109 ЖК України) тощо.

І. М. Компанієць, аналізуючи організаційно-правові засади управління будівництвом і житлово-комунальним господарством, зазначає, що житлова сфера включає управління житловим фондом і об'єктами господарства, будівництво та ремонт [37, с. 340].

Для житлової сфери характерні наступні форми власності: державна, комунальна, приватна. Наявність цих форм власності на житлові, нежитлові приміщення впливає не лише на зміни в системі управління об'єктами житлової сфери, але й на особливості підстав адміністративної відповідальності у разі порушення відносин у житловій сфері.

Слушною є думка Т. О. Коломосьця про те, що в міру проведення економічних реформ, здійснюватиметься перерозподіл функцій між органами виконавчої влади, органами місцевого самоврядування, підприємствами, установами й організаціями в сфері будівництва, реконструкції та утримання житла з метою їх децентралізації [38, с. 441].

І. М. Компанієць, розглядаючи основні засоби державного впливу на відносини у сфері будівництва та житлово-комунального господарства, дотримується думки про те, що найбільш поширеними є засоби, що потребують регулювання нормами адміністративного права — це ліцензування спеціальних видів робіт; державна реєстрація юридичних осіб та фізичних осіб — підприємців, надання дозволів [39, с. 176–177].

Варто зазначити, що адміністративно-правове регулювання у сфері будівництва та житлово-комунального господарства передбачає засоби державного впливу на: розробку і затвердження

державних стандартів, норм і правил; формування і реалізацію тарифної політики; підготовку, затвердження та реалізацію державних, регіональних та місцевих містобудівних програм; проведення державної експертизи проектів конкретних об'єктів [39, с. 176].

Зауважимо про потребу розширення підстав адміністративної відповідальності за порушення: розробки і затвердження державних стандартів, норм і правил у житловій сфері; проведення державної експертизи проектів, конкретних житлових об'єктів; ліцензування спеціальних видів робіт під час будівництва, ремонту жилих приміщень; при реєстрації юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців як власників (користувачів) житлових і нежитлових приміщень; при наданні дозволів на будівництво, ремонт та утримання об'єктів у житловій сфері.

До того ж, потребує доповнення КУпАП окремою адміністративно-правовою нормою, яка передбачала б відповідальність за самочинне будівництво, розуміючи під ним — будівництво жилих будинків, приміщень та інших об'єктів нерухомості на земельній ділянці, яка не була відведена для цієї мети або без належного на те дозволу чи належно затвердженого проекту. Зауважимо, що розгляд житлових спорів здійснюється як у судовому порядку, так і за підвідомчістю. Правовими підставами розгляду житлових спорів у судовому порядку варто вважати: порушення відносин, закріплених у житловому законодавстві України; порушення права власності фізичних та юридичних осіб на житлові будинки, приміщення та інші об'єкти нерухомості; порушення відносин у житлово-кооперативній сфері та у відносинах між управителями та співвласниками квартир ОСББ; порушення, що посягають на право приватної власності фізичних і юридичних осіб.

Однією з важливих складових частин у забезпеченні права громадян на житло є підвідомчість розгляду адміністративних правопорушень, вчинених у житлово-комунальній сфері. Такі повноваження мають:

- 1) адміністративні комісії при виконавчих органах міських рад (ст. 218 КУпАП), що розглядають адміністративні правопорушення, передбачені ст. ст. 149–152 КУпАП;
- 2) виконавчі комітети (виконавчі органи) сільських, селищних, міських рад (ст. 219 КУпАП), що розглядають адміністративні правопорушення, передбачені ст. 152 КУпАП;
- 3) районні, районні у місті, міські чи міськрайонні суди (судді) (ст. 221 КУпАП), що розглядають

адміністративні правопорушення, передбачені ч. 1 ст. 149 КУпАП. Разом з тим, вказана категорія судів має повноваження розглядати фактичні всі види правопорушень, що вчиняються у вчиняються у житлово-комунальному господарстві.

Варто розгляд справ про адміністративні правопорушення, що передбачені ст. 152 КУпАП поширити на органи державного-архітектурно-будівельного контролю та нагляду (ст. 244-6 КУпАП), що дозволить ефективно реалізувати завдання, передбачені Законом України «Про архітектурну діяльність» [40].

У ст. 225 КУпАП закріплено перелік посадових осіб або представників громадських організацій і органів громадської самодіяльності, уповноважених складати протоколи про вчинені адміністративні правопорушення. До них належать уповноважені на те посадові особи: 1) органів внутрішніх справ (Національної поліції) — ст. ст. 151, 152 КУпАП; 2) посадові особи, уповноважені на те виконавчими (а у населених пунктах, де не створено виконавчих комітетів — виконавчими органами, що виконують їх повноваження) сільських, селищних, міських рад — ст. ст. 149–152 КУпАП; 3) члени громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону — ст. 152 КУпАП.

Аналіз правозастосовної практики розгляду справ про адміністративні правопорушення, вчинені у житлово-комунальній сфері, свідчить, що рівень юридичної підготовки посадових осіб, які складають протоколи адміністративних правопорушень, не завжди є достатнім для виконання цих дій. Не завжди є якісним, об'єктивним і справедливим розгляд справ про адміністративні правопорушення уповноваженими на те посадовими особами. Отже, спірною є думка М. К. Галянтич про те, що місцеві державні адміністрації та виконкоми місцевих рад можуть розв'язувати в адміністративному порядку більшість спорів, які виникають у житловій сфері між уповноваженими державними органами та громадянами [41, с. 96].

Прикладом необґрунтованого призначення адміністративного стягнення, передбаченого статтею 150 КУпАП (самовільне перепланування), є рішення Адміністративної комісії при Франківській районній адміністрації Львівської міської ради, про що йдеться у постанові Франківського районного суду м. Львова № 465/5210/16-а від 10.02.2017 р. [42].

Аналогічною за наслідками прийнятого незаконного рішення є постанова Донецького апеляційного адміністративного суду № 76797618 від

28.09.2018 р. на апеляційну скаргу Адміністративної комісії при виконавчому комітеті Новодонецької селищної ради на рішення Добропільського міськрайонного суду Донецької області від 22 серпня 2018 р. щодо притягнення позивача до адміністративної відповідальності за ст. 150 КУпАП. За наслідками розгляду справи встановлено відсутність порушення правил користування житловими будинками та приміщеннями, що є підставою для залишення без задоволення апеляційної скарги Адміністративної комісії при виконавчому комітеті Новодонецької селищної ради [43].

І. Конторських справедливо вважає, що «судові баталії» щодо відновлення порушеного права громадянина на житло тривають роками і завершуються лише за зверненнями до Верховного Суду. Так, вона наводить приклад, коли жінка майже чотири роки боролася за виселення экс чоловіка зі свого дому. І тільки нещодавно Верховний Суд ухвалив рішення на її користь [44].

Звернемо увагу на постанову Пленуму Вищого адміністративного суду України від 14 вересня 2012 р. № 11 «Про практику законодавства адміністративними судами положень Закону України «Про забезпечення реалізації житлових прав мешканців гуртожитків», де йдеться: про застосуван-

ня цього Закону при розгляді адміністративних справ та прийняття у необхідних випадках рішень; про надання дозволу мешканцям гуртожитків житла у власність шляхом приватизації; про оскарження визначення іншого порядку використання гуртожитків, що є справами адміністративної юрисдикції, оскільки органи місцевого самоврядування у житловій сфері щодо приватизації громадянами житла у гуртожитках виконують владні управлінські функції [45, с. 102].

Як бачимо, рівень правозастосовної практики має недоліки, що стосуються якості складання протоколів про адміністративні правопорушення та інших матеріалів, які є доказовою базою в адміністративній справі, а також виконання завдань та процесуальних вимог під час розгляду уповноваженими на те особами адміністративної справи (ст. 245 КУпАП) і прийняття по ній рішення.

Висновки. Варто наголосити, що питання адміністративно-правового забезпечення реалізації громадянами права на житло мають, політичне, економічне, правове і соціальне наповнення. Проведений аналіз свідчить про наявність застарілих радянського періоду тлумачень відносин у житлово-комунальній сфері та їх невідповідність під час реалізації громадянами права на житло.

Література

1. Конституція України: чинне законодавство станом на 05 січня 2021 р.: офіц. текст. Київ: Правова Єдність, 2021. 64 с.
2. Шаповалова Т. В. Економічні основи соціального забезпечення: навч. посібник. Львів: Видавництво Львівської політехніки, 2018. 128 с.
3. Житловий кодекс Української РСР; чинне законодавство зі змінами та допов. станом на 1 вересня 2018 року: офіц. текст. Київ: Паливода А. В., 2018. 92 с.
4. Про Загальнодержавну програму реформування і розвитку житлово-комунального господарства на 2009–2014 роки: Закон України від 24.06.2004 р. № 1869-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1869-15#Text>.
5. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод: Зб. Законодавчих актів: станом на 21 березня 2014 року: відповідає офіц. текстові. Київ: Алерта, 2014. 96 с.
6. Поліцейське право в Університеті Святого Володимира: у 2 кн. Київ: Либідь, 2010. (Пам'ятки правничої думки Київського університету). Укр. рос., Кн.2 (укл. І. С. Гриценко, В. А. Короткий; за ред. І. С. Гриценка. 464 с.
7. Аврамова О. Формування житлових відносин: Підприємство, господарство і право. 2019. № 11. С. 5–12.
8. Потоцький В., Семененко В. Шляхта. Честь та гонор: факти, міри, коментарі. Х.: ВД «ШКОЛА», 2014. 672 с.
9. Мясойд І. Квартирна черга — троянський кінь разом із СРСР. Щотижневик «Експрес». 2021. 23–30 грудня.
10. Концепція державної житлової політики від 30.06.1995 р. № 254-к/95-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/95-%D0%B2%D1%80#Text>.
11. Закон України «Про прокуратуру»: офіц. текст. Київ: Паливода А. В., 2014. 112 с.
12. Закон України «Про державну службу». С.: ТОВ «ВВП НОТІС», 2021. 72 с.
13. Митний кодекс України. С.: ТОВ «ВВП НОТІС», 2021. 404 с.
14. Закон України «Про судоустрій і статус суддів». С.: ТОВ «ВВП НОТІС», 2018. 116 с.
15. Ст. 11 Закону України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб»: чинне законодавство зі змінами та допов. станом на 1 вересня 2016 р.: офіц. текст. Київ: Паливода А. В., 2016. 28 с.

16. Закон України «Про Державне бюро розслідувань»: чинне законодавство станом 15 березня 2016 р.: офіц. текст. Київ: Паливода А. В., 2016. 36 с.
17. Закон України «Про Службу безпеки України»: чинне законодавство зі змінами та допов. станом на 28 січня 2020 р.: офіц. текст. Київ: Паливода А. В., 2020. 128 с.
18. Кодекс цивільного захисту України станом на 21 листопада 2012 р.: відповідає офіц. текстові. Київ: Алерта, 2012. 120 с.
19. Закон України «Про Національну гвардію України»: чинне законодавство зі змінами та допов. станом на 17 березня 2014 р.: відповідає офіц. текстові. Київ: Алерта, 2014. 20 с.
20. Про вищу освіту: Закон України від 01.07.2014 р. № 1556-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1556-18#Text>.
21. Про державну виконавчу службу: Закон України від 24.03.1998 р. № 202/98-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1998. № 36–37. Ст. 243 (Втрата чинності на підставі Закону № 1403-VIII від 02.06.2016 р.).
22. Кримінально-виконавчий кодекс України: чинне законодавство зі змінами та допов. станом на 1 вересня 2018 р. (офіц. текст). Київ: Паливода А. В., 2018. 124 с.
23. Великий тлумачний словник сучасної української мови / укл. О. Єрошенко. Донецьк: ТОВ «Глорія-трейд», 2012. 864 с.
24. Рада ухвалила бюджет — 2022. URL: <https://www.epravda.com.ua/news/2021/12/2/680330/>
25. Інформаційне повідомлення про проведення електронних консультацій з громадськістю щодо проекту обласної Програми розвитку молодіжного житлового кредитування у Чернігівській області на 2021–2025 роки. URL: <https://cg.gov.ua/index.php?id=32936&tp=1>
26. Програми молодіжного пільгового кредитування в Львівській області. URL: <https://lv.molod-kredit.gov.ua/zhytlovi-prohramy/inshi-rehionalni-prohramy>.
27. Великий енциклопедичний юридичний словник / за ред. акад. НАН України Ю. С. Шемшученка. 2-ге вид. перероб. і доповн. Київ: Видавництво «Юридична думка», 2012. 1020 с.
28. Юридический словарь / гл. ред. П. И. Кудрявцев. Т. 1 (А–Н. Втор. изд.). М.: Госиздат. юрид. литературы, 1956. 687 с.
29. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>.
30. Кримінальний кодекс України. С.: ТОВ «ВВП — NOTIC», 2020. 216 с.
31. Про прийняття за основу проекту Закону України про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення та інших законодавчих актів України щодо встановлення відповідальності за порушення строку передачі документації на багатоквартирний будинок: постанова Верховної Ради України від 27 січня 2021 р. № 1142-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1142-IX#Text>.
32. Про метрологію та метрологічну діяльність: Закон України від 05.06.2014 р. № 1314-VII. Відомості Верховної Ради. 2014. № 30. Ст. 1008.
33. Про житлово-комунальні послуги: Закон України від 09.11.2017 р. № 2189-VIII. Відомості Верховної Ради. 2018. № 1. Ст. 1.
34. Правила надання послуги з управління багатоквартирним будинком та деякі нормативні документи, що регламентують діяльність ОСББ: чинне законодавство станом на 5 жовтня 2018 р.: офіц. текст. Київ: Паливода А. В., 2018. 124 с.
35. Інформаційна карта щодо процедури отримання дозволів для здійснення нового будівництва та реконструкції громадянами. Львів; Львів. міська рада, управління «Секретаріат ради», експертно-аналіт. відділ, 2008. 29 с.
36. Студеникин С. С., Власов В. А., Євтихеев И. И. Советское административное право. М.: Госиздат юрид. литературы, 1950. 438 с.
37. Адміністративне право: підручник / Ю. П. Битяк (Кер. авт. кол.) В. М. Гаращук, В. В. Богущкий та ін.; за заг. ред. Ю. П. Битяка, В. М. Гаращука, В. В. Зуй. Харків: Право, 2010. 624 с.
38. Коломєєць Т. О. Адміністративне право України. Академічний курс: підручник. Київ: Юрінком Інтер, 2011. 576 с.
39. Адміністративне право України. Академічний курс: підручник: у двох томах: Том 2. Особлива частина / ред. колегія: В. Б. Авер'янов (голова) та ін. Київ: Юрид. думка, 2005. 624 с.
40. Про архітектурну діяльність: Закон України від 20.05.1999 р. № 687-XIV. Відомості Верховної Ради України. 1999. № 31. Ст. 246.
41. Галянтич М. К. Житлове право України: Практикум. Київ: МАУП, 2004. 116 с.

42. Постанова Франківського районного суду м. Львова № 465/5210/16-а від 10.02.2017 р. URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/65088223>.

43. Постанова Донецького апеляційного адміністративного суду № 76797618 від 28.09.2018 р. URL: <https://youcontrol.com.ua/ru/catalog/court-document/76797618/>.

44. Конторських І. Дуже непросте розтавання з тираном. Щотижневик «Експрес». 2022. 20–27 січня.

45. «Про практику застосування адміністративними судами положень Закону України «Про забезпечення реалізації житлових справ мешканців гуртожитків»: Постанови Пленуму Верховного Суду в адміністративному судочинстві. 4-те вид. допов. і перероб. / упоряд. Вереша Р. В. Київ: Алєрта, 2021. 488 с.

References

1. Konstytutsiia Ukrainy: chynne zakonodavstvo stanom na 05 sichnia 2021 r.: ofits. tekst. Kyiv: Pravova Yednist, 2021. 64 s.
2. Shapovalova T. V. Ekonomichni osnovy sotsialnoho zabezpechennia: navch. posibnyk. Lviv; Vydavnytstvo Lvivskoi politekhniki, 2018. 128 s.
3. Zhytlovyi kodeks Ukrainskoi RSR; chynne zakonodavstvo zi zminamy ta dopov. stanom na 1 veresnia 2018 roku: ofits. tekst. Kyiv: Palyvoda A. V., 2018. 92 s.
4. Pro Zahalnodержavnu prohramu reformuvannia i rozvytku zhytlovo-komunalnoho hospodarstva na 2009–2014 roky: Zakon Ukrainy vid 24.06.2004 r. № 1869-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1869-15#Text>.
5. Konventsiiia pro zakhyst prav liudyny i osnovopolozhnykh svobod: Zb. Zakonodavchykh aktiv: stanom na 21 bereznia 2014 roku: vidpovidaie ofits. tekstovi. Kyiv: Alєрта, 2014. 96 s.
6. Politseiske pravo v Universyteti Sviatoho Volodymyra: u 2 kn. Kyiv: Lybid, 2010. (Pamiatky pravnychoi dumky Kyivskoho universytetu). Ukr. ros., Kn.2 (ukl. I. S. Hrytsenko, V. A. Korotkyi; za red. I. S. Hrytsenka. 464 s.
7. Avramova O. Formuvannia zhytlovykh vidnosyn: Pidpriemstvo, hospodarstvo i pravo. 2019. № 11. S. 5–12.
8. Pototskyi V., Semenenko V. Shliakhta. Chest ta honor: fakty, miry, komentari. Kh.: VD «ShKOLA», 2014. 672 s.
9. Miasoid I. Kvartyrna cherha — troianskyi kin razom iz SRSR. Shchotyzhnevyyk «Ekspres». 2021. 23–30 hrudnia.
10. Kontsepsiia derzhavnoi zhytlovoi polityky vid 30.06.1995 r. № 254-k/95-VR. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/95-%D0%B2%D1%80#Text>.
11. Zakon Ukrainy «Pro prokuraturu»: ofits. tekst. Kyiv: Palyvoda A. V., 2014. 112 s.
12. Zakon Ukrainy «Pro derzhavnu sluzhbu». S.: TOV «VVP NOTIS», 2021. 72 s.
13. Mytnyi kodeks Ukrainy. S.: TOV «VVP NOTIS», 2021. 404 s.
14. Zakon Ukrainy «Pro sudoustrii i status suddiv». S.: TOV «VVP NOTIS», 2018. 116 s.
15. St. 11 Zakonu Ukrainy «Pro zabezpechennia prav i svobod vnutrishno peremishchenykh osib»: chynne zakonodavstvo zi zminamy ta dopov. stanom na 1 veresnia 2016 r.: ofits. tekst. Kyiv: Palyvoda A. V., 2016. 28 s.
16. Zakon Ukrainy «Pro Derzhavne biuro rozsliduvan»: chynne zakonodavstvo stanom 15 bereznia 2016 r.: ofits. tekst. Kyiv: Palyvoda A. V., 2016. 36 s.
17. Zakon Ukrainy «Pro Sluzhbu bezpeky Ukrainy»: chynne zakonodavstvo zi zminamy ta dopov. stanom na 28 sichnia 2020 r.: ofits. tekst. Kyiv: Palyvoda A. V., 2020. 128 s.
18. Kodeks tsyvilnoho zakhystu Ukrainy stanom na 21 lystopada 2012 r.: vidpovidaie ofits. tekstovi. Kyiv: Alєрта, 2012. 120 s.
19. Zakon Ukrainy «Pro Natsionalnu hvardiiu Ukrainy»: chynne zakonodavstvo zi zminamy ta dopov. stanom na 17 bereznia 2014 r.: vidpovidaie ofits. tekstovi. Kyiv: Alєрта, 2014. 20 s.
20. Pro vyshchu osvitu: Zakon Ukrainy vid 01.07.2014 r. № 1556-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1556-18#Text>.
21. Pro derzhavnu vykonavchu sluzhbu: Zakon Ukrainy vid 24.03.1998 r. № 202/98-VR. Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy. 1998. № 36–37. St. 243 (Vtrata chynnosti na pidstavi Zakonu № 1403-VIII vid 02.06.2016 r.).
22. Kryminalno-vykonavchyi kodeks Ukrainy: chynne zakonodavstvo zi zminamy ta dopov. stanom na 1 veresnia 2018 r. (ofits. tekst). Kyiv: Palyvoda A. V., 2018. 124 s.
23. Velykyi tlumachnyi slovnyk suchasnoi ukrainskoi movy / ukl. O. Yeroshenko. Donetsk: TOV «Hloriia-treid», 2012. 864 s.
24. Rada ukhvalyla biudzhet — 2022. URL: <https://www.epravda.com.ua/news/2021/12/2/680330/>
25. Informatsiine povidomlennia pro provedennia elektronnykh konsultatsii z hromadskistiu shchodo proiektu oblasnoi Prohramy rozvytku molodizhnogo zhytloвого kredytuvannia u Chernihivskii oblasti na 2021–2025 roky. URL: <https://cg.gov.ua/index.php?id=32936&tp=1>

26. Prohramy molodizhnoho pilhovoho kredytuvannia v Lvivskii oblasti. URL: <https://lv.molod-kredit.gov.ua/zhytlovi-prohramy/inshi-rehionalni-prohramy>.
27. Velykyi entsyklopedychnyi yurydychnyi slovnyk / za red. akad. NAN Ukrainy Yu.S. Shemshuchenka. 2-he vyd. pererob. i dopovn. Kyiv: Vydavnytstvo «Iurydychna dumka», 2012. 1020 s.
28. Iurydycheskyi slovar / hl. red. P.Y. Kudriavtsev. T.1 (A–N. Vtor. yzd.). M.: Hosyzdat. yuryd. lyteratury, 1956. 687 s.
29. Tsyvilnyi kodeks Ukrainy vid 16.01.2003 r. № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>.
30. Kryminalnyi kodeks Ukrainy. S.: TOV «VVP — NOTIS», 2020. 216 s.
31. Pro pryiniattia za osnovu proektu Zakonu Ukrainy pro vnesennia zmin do Kodeksu Ukrainy pro administratyvni pravoporushennia ta inshykh zakonodavchykh aktiv Ukrainy shchodo vstanovlennia vidpovidalnosti za porushennia stroku peredachi dokumentatsii na bahatokvartyrnyi budynok: postanova Verkhovnoi Rady Ukrainy vid 27 sichnia 2021 r. № 1142-IKh. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1142-IX#Text>.
32. Pro metrolohiu ta metrolohichnu diialnist: Zakon Ukrainy vid 05.06.2014 r. № 1314-VII. Vidomosti Verkhovnoi Rady. 2014. № 30. St. 1008.
33. Pro zhytlovo-komunalni posluhy: Zakon Ukrainy vid 09.11.2017 r. № 2189-VIII. Vidomosti Verkhovnoi Rady. 2018. № 1. St. 1.
34. Pravyla nadannia posluhy z upravlinnia bahatokvartyrnym budynkom ta deiaki normatyvni dokumenty, shcho rehlamentuiut diialnist OSBB: chynne zakonodavstvo stanom na 5 zhovtnia 2018 r.: ofits. tekst. Kyiv: Palyvoda A.V., 2018. 124 s.
35. Informatsiina karta shchodo protsedury otrymannia dozvoliv dlia zdiisnennia novoho budivnytstva ta rekonstruktsii hromadianamy. Lviv; Lviv. miska rada, upravlinnia «Sekretariat rady», ekspertno-analit. viddil, 2008. 29 s.
36. Studenykyn S.S., Vlasov V.A., Yevtykheiev Y.Y. Sovetskoe admynystratyvnoe pravo. M.: Hosyzdat yuryd. lyteratury, 1950. 438 s.
37. Administratyvne pravo: pidruchnyk / Yu.P. Bytiak (Ker.avt.kol.) V.M. Harashchuk, V.V. Bohutskyi ta in.; za zah. red. Yu.P. Bytiaka, V.M. Harashchuka, V.V. Zui. Kharkiv: Pravo, 2010. 624 s.
38. Kolomoiets T.O. Administratyvne pravo Ukrainy. Akademichnyi kurs: pidruchnyk. Kyiv: Yurinkom Inter, 2011. 576 s.
39. Administratyvne pravo Ukrainy. Akademichnyi kurs: pidruchnyk: u dvokh tomakh: Tom 2. Osoblyva chastyna / red. kolehiia: V.B. Averianov (holova) ta in. Kyiv: Yuryd. dumka, 2005. 624 s.
40. Pro arkhitekturnu diialnist: Zakon Ukrainy vid 20.05.1999 r. № 687-XIV. Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy. 1999. № 31. St. 246.
41. Haliantsykh M.K. Zhytlove pravo Ukrainy: Praktykum. Kyiv: MAUP, 2004. 116 s.
42. Postanova Frankivskoho raionnoho sudu m. Lvova № 465/5210/16-a vid 10.02.2017 r. URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/65088223>.
43. Postanova Donetskoho apeliatsiinoho administratyvnoho sudu № 76797618 vid 28.09.2018 r. URL: <https://youcontrol.com.ua/ru/catalog/court-document/76797618/>.
44. Kontorskykh I. Duzhe neproste roztavannia z tyranom. Shchotyzhnevyyk «Ekspres». 2022. 20–27 sichnia.
45. «Pro praktyku zastosuvannia administratyvnymy sudamy polozhen Zakonu Ukrainy «Pro zabezpechennia realizatsii zhytlovykh sprav meshkantsiv hurtozhytkiv»: Postanovy Plenumu Verkhovnoho Sudu v administratyvnomu sudochynstvi. 4-te vyd. dopov. i pererob. / uporiad. Veresha R.V. Kyiv: Alerta, 2021. 488 s.

Шаповал Роман Володимирович

*доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри адміністративного права та адміністративної діяльності
Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого*

Шаповал Роман Владимирович

*доктор юридических наук, профессор,
профессор кафедры административного права и административной деятельности
Национальный юридический университет имени Ярослава Мудрого*

Shapoval Roman

*Doctor of Law, Professor,
Professor of the Department of Administrative Law and Administrative Activities
Yaroslav Mudryi National Law University
ORCID: 0000-0002-5716-9291*

Солнцева Христина Володимирівна

*кандидатка юридичних наук, доцентка,
доцентка кафедри адміністративного права та адміністративної діяльності
Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого*

Солнцева Кристина Владимировна

*кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры административного права и административной деятельности
Национальный юридический университет имени Ярослава Мудрого*

Solntseva Khrystyna

*Candidate of Law, Associate Professor,
Associate Professor of Administrative Law and Administrative Activities
Yaroslav Mudryi National Law University
ORCID: 0000-0001-9404-8029*

DOI: 10.25313/2520-2308-2022-6-8083

ІНФОРМАЦІЙНО-ПРАВОВА СКЛАДОВА ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ: ПОРІВНЯЛЬНИЙ АСПЕКТ

INFORMATION AND LEGAL COMPONENT OF THE ACTIVITY OF THE NATIONAL POLICE OF UKRAINE: A COMPARATIVE ASPECT

Анотація. Інформаційне забезпечення структурних підрозділів правоохоронних органів в умовах сучасного стрімкого розвитку, зміни чинного законодавства України та сучасних глобалізаційних процесів є одним із основних факторів та аспектів належного функціонування системи як цілісного явища. Наявність розгалуженої структури розподілу інформації й правил користування та розпорядження нею створює необхідність в належному доктринальному, законодавчому та практичному врегулюванні даного питання, адже впливає не лише на якісне функціонування органів місцевого самоврядування, але й на справи загальнонаціонального значення. Так, Європейський суд з прав людини неодноразово зазначав поняття приватне життя охоплює фізичну та психологічну недоторканість особи. Тому воно може включати в себе різні аспекти фізичної та соціальної самоідентифікації особи, що є слушною підставою вважати, що реальний доступ до конфіденційної інформації щодо фізичних осіб правоохоронні органи мають а об'єктивного обов'язку та єдиної

процедури схоронності конфіденційної інформації – ні, що є нагальним питанням та проблемою в умовах розвитку сучасного суспільства.

Ключові слова: інформаційно-аналітична складова, конфіденційність, схоронність інформації.

Аннотация. Информационное обеспечение структурных подразделений правоохранительных органов в условиях современного стремительного развития, изменения действующего законодательства и современных глобализационных процессов является одним из основных факторов и аспектов надлежащего функционирования системы как целостного явления. Наличие разветвленной структуры распределения информации и правил использования и распоряжения ею приводит к возникновению необходимости надлежащего доктринального, законодательного и практического урегулирования данного вопроса, ведь влияет не только на качественное функционирование органов местного самоуправления, но и на дела общенационального значения. Так, Европейский суд по правам человека неоднократно указывал на понятие частной жизни, охватывающей физическую и психологическую неприкосновенность личности. Поэтому оно может включать в себя различные аспекты физической и социальной самоидентификации личности, что является правильным основанием полагать, что реальный доступ к конфиденциальной информации относительно физических лиц является насущным вопросом и проблемой в условиях развития современного общества.

Ключевые слова: информационно-аналитическая составляющая, конфиденциальность, сохранность информации.

Summary. Information support of structural units of law enforcement agencies in current rapid development, changes in current legislation of Ukraine and modern globalization processes is one of the main factors and aspects of the proper functioning of the system as a holistic phenomenon. The existence of an extensive structure of information distribution and rules of use and disposal makes it necessary for proper doctrinal, legislative and practical settlement of this issue, as it affects not only the quality of local government, but also matters of national importance. Thus, the European Court of Human Rights has repeatedly noted the concept of privacy encompasses the physical and psychological integrity of the individual. Therefore, it may include various aspects of the physical and social self-identification of a person, which is a good reason to believe that real access to confidential information about individuals law enforcement agencies have an objective obligation and a single procedure for maintaining confidential information – no, that is urgent issues and problems in the development of modern society.

Key words: information-analytical component, confidentiality, security of information.

Постановка проблеми. Наразі в Україні інформаційно-правова складова діяльності органів Національної поліції України, а саме її інформаційно-аналітичний аспект включає в себе не лише певний спектр дій чи бездіяльності службових та посадових осіб правоохоронних органів, але й ряд зобов'язань, які мають виконувати останні при здійсненні своїх юрисдикційних повноважень. Вищевказане твердження потребує обґрунтування, адже ані доктринальні доробки, ані чинне законодавство України не надає мотивованого роз'яснення цьому питанню. Також, неоднозначність виникає й при вивченні питання виконання положень чинного законодавства України в сфері забезпечення схоронності конфіденційної інформації (таємниці) та іншої інформації, що охороняється законом. Потребує спростування позиція вчених щодо того що виключно службова та таємна інформація визнається такою, що має статус обмеженою у доступі в системі Національної поліції України. В свою чергу інформаційних обіг аналізованого правоохоронного органу не містить в собі жодної конфіденційної інформації та, відповідно, вона не має захищатись при здійсненні інформаційно-аналітичної діяльності поліцейськими,

адже рішення про обмеження доступу до неї крім центральних органів виконавчої влади, приймають юридичні та фізичні особи приватного права. Потребує аналізу недосконалість чинного законодавства України в сфері регламентування поліцейської діяльності з огляду на нагальне питання щодо відсутності спеціального законодавства щодо втручання правоохоронних органів в приватне життя фізичних осіб — громадян України, на кшталт того, як це регулюється в сфері збирання, розпорядження та схоронності службової та таємної інформації.

Стан дослідження. Значний внесок в розвиток доктринальних доробок в питанні визначення, аналізу та мотивування категорії інформаційно-аналітичного аспекту інформаційної складової діяльності органів Національної поліції внесли такі вчені, як Мовчан А. В. та Бандурка О. М. Сутність інформації з обмеженим доступом в органах Національної поліції України розкрив у своїй роботі Негодченко В. О., сформулювавши авторську позицію щодо розмежування інформації у структурі правоохоронних органів.

Метою дослідження є надання належної доктринальної оцінки законодавчо закріпленої про-

цедури збирання, зберігання та розповсюдження конфіденційної інформації службовими та посадовими особами структури органів Національної поліції України крізь призму аналізу наукових доробок вчених, судової практики судових установ національної юрисдикції та міжнародних судових установ. Також, цілєю даною статті є встановлення допустимого об'єму та меж дискреційних повноважень поліції при втручанні в приватне життя фізичних осіб у порівнянні із міжнародно-правовим регулюванням діяльності правоохоронних органів.

Виклад основного матеріалу. Інформаційно-правовий інститут діяльності органів Національної поліції України є таким, що має в себе включати не лише загальне інформаційне (кадрове) забезпечення внутрішньої діяльності, а й, в свою чергу, інформаційно-аналітичний аспект обробки знайдених матеріалів.

Так, на думку А. Мовчана, інформаційно-аналітичним забезпеченням системи органів Національної поліції України є таке, що містить в собі такі взаємодоповнюючі та взаємопов'язані складові частини, як:

- 1) інформаційна система, в рамках якої має здійснюватися збір, накопичувальна діяльність, систематизування та обробка відповідного інформаційного масиву;
- 2) аналітичний аспект, що включає в себе здійснення комплексного організаційного забезпечення роботи та опрацювання й синтез наявних оперативних та інших блоків інформації;
- 3) належне управління, що має забезпечуватись прийняттям необхідного спектру рішень з питань налагодження стратегій та тактик протидії правопорушень [1, с. 183].

Основним мотивом належного забезпечення систем важелів інформаційних регулювань при реалізації законних повноважень органів Національної поліції України виступає всебічне інформаційне забезпечення та підтримка та практична діяльність правоохоронного сектору у запобіганні злочинних проявів в країні базуючись на комплексі та симбіозі організаційного, нормативно-правового, технічного, програмного засадничого спектру [2, с. 78].

Дійсно, не можна не погодитись із вищезазначеними позиціями вчених, однак на нашу думку інформаційно-правова складова діяльності органів Національної поліції України, зокрема, але не виключно, її інформаційно-аналітичний аспект включає в себе не лише певний спектр дій чи бездіяльності службових та посадових осіб правоохоронних органів, але й ряд зобов'язань, які мають виконувати останні при здійсненні своїх юрисдик-

ційних повноважень. В даному випадку мова йде про виконання положень чинного законодавства України в сфері забезпечення схоронності конфіденційної інформації (таємниці) та іншої інформації, що охороняється законом.

Доктрина сповна розвинена у напрямку аналізу повноважень поліцейських в сфері здійснення інформаційно-аналітичної діяльності. Так, ряд вчених вказують, що виключно службова та таємна інформація визнається такою, що має статус обмеженою у доступі в системі Національної поліції України. В свою чергу інформаційних обіг аналізованого правоохоронного органу не містить в собі жодної конфіденційної інформації та, відповідно, вона не має захищатись при здійсненні інформаційно-аналітичної діяльності поліцейськими, адже рішення про обмеження доступу до неї крім центральних органів виконавчої влади, приймають юридичні та фізичні особи приватного права [3, с. 137].

З аналізу статті 21 Закону України «Про інформацію» можна прийти до висновку про те, інформацією з обмеженим доступом є конфіденційна, таємна та службова інформація. В свою чергу, конфіденційною є інформація про фізичну особу, а також інформація, доступ до якої обмежено фізичною або юридичною особою, крім суб'єктів владних повноважень. Конфіденційна інформація може поширюватися за бажанням (згодою) відповідної особи у визначеному нею порядку відповідно до передбачених нею умов, а також в інших випадках, визначених законом [4].

Закон України «Про доступ до публічної інформації» надає в своїх положеннях дещо розгорнуте тлумачення інформації, що охороняється законом, зазначаючи наступне: «Обмеження доступу до інформації здійснюється відповідно до закону при дотриманні сукупності таких вимог:

- 1) виключно в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку з метою запобігання заворушенням чи кримінальним правопорушенням, для охорони здоров'я населення, для захисту репутації або прав інших людей, для запобігання розголошенню інформації, одержаної конфіденційно, або для підтримання авторитету і неупередженості правосуддя;
- 2) розголошення інформації може завдати істотної шкоди цим інтересам;
- 3) шкода від оприлюднення такої інформації переважає суспільний інтерес в її отриманні» [5].

Виходячи із зазначеного, враховуючи принцип верховенства права, який визнаний Конституцією

України та має додержуватись усіма фізичними особами та юридичними особами приватного та публічного права на території України при здійсненні будь-якої діяльності, таке обмеження та збереження конфіденційності має бути широко та ґрунтовно закріплено в чинному законодавстві України, зокрема, в діяльності Національної поліції.

Аналізуючи діяльність службових та посадових осіб органів Національної поліції України, пропонуємо встановити обсяг інформації, що доступна для розпорядження ними крізь призму наданих законом повноважень, та встановити, чи дійсно поліцейські не мають можливості отримати доступ до конфіденційної інформації поза межами будь-якого з регламентованих чинним українським законодавством проваджень. Так, пропонуємо звернутись до таблиці, наведеної нижче встановлення приналежності інформації до такої, що охороняється законом в аспекті її розпорядження правоохоронними органами.

Так, аналізуючи вищезазначені види інформації, варто дійти до висновку, що на сьогоднішній день, не існує жодного акта чинного законодавства України в сфері регламентування інформаційно-аналітичної діяльності органів Національної поліції України. Однак, постає логічне питання, чи

дійсно службові та посадові особи правоохоронних органів не мають доступу та конфіденційної інформації, чи наявна прогалина в законодавстві, яка так чи інакше порушує засадничі принципи функціонування держави як демократичної та правової, порушуючи при цьому положення ст. 1,3,32 Конституції України [8].

Європейський суд з прав людини неодноразово зазначав поняття приватне життя охоплює фізичну та психологічну недоторканість особи. Тому воно може включати в себе різні аспекти фізичної та соціальної самоідентифікації особи. Беручи до уваги швидкі темпи розвитку генетики та інформаційних технологій, Суд не виключає ймовірності того, що в майбутньому стане можливим втручання держави в приватне життя шляхом використання генетичної інформації по новому або такими способами, які сьогодні неможливо точно передбачити. Крім виключно особистого характеру зразків клітин, Європейський суд відмітив й те, що в них міститься багато конфіденційної інформації про людину, у тому числі про стан її здоров'я. Крім того, зразки ДНК містять унікальний генетичний код, надзвичайно важливий як для самої людини, так і для її родичів. З урахування вищевикладеного, Суд дійшов висновку, що зберігання зразків

Таблиця 1

Система розмежування службової та таємної інформації в діяльності органів Національної поліції України

Службова інформація
- Міститься у Наказі Міністерства внутрішніх справ України від 27.05.2016 року №432 [6] й включає в себе інформацію: - у сфері роботи з персоналом, організації освітньої та наукової діяльності; - у сфері мобілізаційної роботи та мобілізації; - у сфері забезпечення та зв'язку; - у сфері фінансово-облікової політики; - у сфері науково-дослідної діяльності; - у сфері інформаційних технологій; - у сфері охорони інформації з обмеженим доступом; - у сфері криптографічного захисту інформації; - у сфері діяльності учасників антитерористичної операції МВС тощо.
Таємна інформація
- Виходячи із критичного аналізу Закону України «Про державну таємницю» [7] таємною інформацією є інформація про: - особовий склад органів Національної поліції - засоби, зміст, плани, організацію, фінансування та матеріально-технічне забезпечення, форми, методи і результати органів Національної поліції - організацію та порядок здійснення охорони адміністративних будинків та інших державних об'єктів, посадових та інших осіб, охорона яких здійснюється відповідно до Закону України «Про державну охорону органів державної влади України та посадових осіб» - систему урядового та спеціального зв'язку - системи та засоби криптографічного захисту секретної інформації, їх розроблення, виробництво, технологію виготовлення та використання; - організацію режиму секретності органах Національної поліції; - організацію, зміст, стан і плани розвитку технічного захисту секретної інформації.

клітин та профілів ДНК свідчить про втручання держави в реалізацію права заявників на повагу до їхнього приватного життя за змістом положень пункту 1 статті 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [9; 10].

Виходячи із вищезазначеного, Європейський суд з прав людини вбачає за необхідно кваліфікувати інформацію, що так чи інакше пов'язана із ДНК та іншими особистими даними особи, як таку, що стосується її приватного життя, захист якого передбачений Конвенцією та чинним національним законодавством. Враховуючи положення, зазначені нами протягом дослідження справедливо дійти до висновку, що аналізована нами інформація є конфіденційною, а тому її захист має гарантуватись державою в особі центральних органів влади у разі надання можливості таким органам доступу до інформації відповідно до положень того чи іншого закону.

Справедливо в цьому випадку звернутись до положень частини другої статті 26 Закону України «Про національну поліцію»: «При наповненні реєстрів та баз (банків) даних, визначених у пункті 7 частини першої цієї статті, поліція забезпечує збирання, накопичення мультимедійної інформації (фото, відео, звукозаписи) та біометричних даних (**відцифрований образ обличчя особи, відцифровані відбитки пальців рук, дактилокартки**).

Збирання, накопичення, зберігання, використання та знищення біометричних даних здійснюються відповідно до вимог закону в порядку, встановленому Міністерством внутрішніх справ України.

Збирання, накопичення, зберігання, використання та знищення генетичних даних (**зразків ДНК**) здійснюються відповідно до закону».

Варто вказати на тому, що вищевказані положення діють на період воєнного стану, запровадженого в Україні введеного Указом Президента України № 64/2022 унаслідок повномасштабного вторгнення Росії на територію нашої держави та ведення активних бойових дій проти українського народу.

До початку війни на території країни, адаптування чинного законодавства України під особливий період, дана норма звучала наступним чином: «Під час наповнення баз (банків) даних, визначених у пункті 7 частини першої цієї статті, поліція забезпечує збирання, накопичення мультимедійної інформації (фото, відео-, звукозапис) та біометричних даних (дактилокартки, зразки ДНК)».

По-перше, варто вказати, що законодавство абсолютно не надає жодних уточнюючих положень

щодо того в процесі здійснення яких процесуальних дій може бути здійснений збір вищевказаної інформації: під час розслідування, адміністративного арешту, догляду, чи просто у фізичної особи з метою здійснення профілактичної діяльності.

По-друге, постає нагальне питання щодо наявності спеціального законодавства щодо втручання правоохоронних органів в приватне життя фізичних осіб — громадян України, на кшталт того, як це регулюється в сфері збирання, розпорядження та схоронності службової та таємної інформації. Слово «конфіденційність» чи «конфіденційний» жодного разу не згадується в Законі України «Про національну поліцію».

Окрім усього вищевказаного, варто вказати, що з введенням воєнного стану в Україні втручання в конституційні права та свободи громадян стало більш масштабним. Мова зараз йде про появу у правоохоронних органів права збирати та зберігати біометричні дані (відцифрований образ обличчя особи, відцифровані відбитки пальців рук, дактилокартки). Звісно, це є об'єктивно необхідним в сучасних умовах, однак, для належної реалізації такого значного втручання в приватне життя фізичних осіб, необхідне паралельне ґрунтовне нормативне регулювання даної процедури, чого, на жаль, на сьогоднішній день, в Україні немає.

В практиці вдосконалення українського законодавства в сфері порушення принципу схоронності конфіденційної інформації про приватне життя фізичної особи наявні випадку, коли Конституційний Суд України визнавав неконституційними положення про відповідне втручання.

Так, Рішенням Конституційного Суду України від 01.06.2016 року по справі № 2-рп/2016 було визнано неконституційним положення Закону, яке передбачало обмеження конституційного права на свободу, оскільки в Законі були відсутні норми, які б забезпечували захист від свавільного обмеження конституційного права.

Враховуючи проміжний висновок, до якого можна прийти, виходячи із зазначеного в дослідженні, вбачається необхідним звернутись до практики та формування інституту захист конфіденційної інформації а території інших держав Європи та Азії.

Японія, наприклад, свою моделлю управління називає «кайдзен». Відповідним методом країна відмовляється від неактуальної діяльності, перепрофілюючи своїх працівників в правильне, необхідне та потрібне русло діяльності. Загальна система рівнів регулювання поліцейської діяльності складається з національного, місцевого рівня та

підпорядкованих організацій, кожна з яких має відповідні повноваження по захисту та схоронності прав та законних інтересів фізичних та юридичних осіб.

Так, при кожному територіальному підрозділі існує Секретаріат, який діє відповідно до законодавства, зокрема, але не виключно, законом про збереження конфіденційної інформації. Секретаріат забезпечує конфіденційність інформації, що надходить до відділку, планує та комплексно координує управлінську діяльність; врегульовує відносини між поліцією та громадянами, при цьому підпорядковуючись не керівнику відповідного територіального відділку, а голові апарату центрального органу виконавчої влади в сфері правоохоронної діяльності.

Щодо несанкціонованого втручання в приватне життя громадян Японії, необхідно почати з того, що хоча й візуально законодавство побудоване за романо-германським типом, його суть тяжіє до англо-американської правової сім'ї, що ставить судовий прецедент на вищу ланку в системі джерел права. Таким чином, існує безліч запобіжників та елементів захисту громадян з боку органів судової влади. До того ж, наявність спеціального структурного підрозділу — Секретаріату, який несе повну відповідальність за схоронність персональних даних, що перебувають у розпорядженні правоохоронних органів, діє на виконання загальновизнаного принципу індивідуальної відповідальності, за яким за порушення прав громадян в певній конкретно визначеній сфері несе не уся структура, а її відокремлений підрозділ.

Данія, в свою чергу, є країною, що використовує Скандинавську модель побудови правопорядку. Так, лютому 2003 року вперше був запущений портал електронного уряду Данії — Borger.dk. На початковому етапі він містив лише матеріали про державні послуги інформаційно-довідкового характеру. У період з 2004–2007 роки була сформована інфраструктура електронного уряду. Створено базові компоненти: портал і шлюз електронного уряду, платіжний шлюз електронного уряду, електронний міжвідомчий документообіг, інфраструктура відкритих ключів, єдине транспортне середовище державних органів, національні реєстри ідентифікаційних номерів, реалізовані електронні державні послуги.

Державна Поліція Данії почала виготовляти електронні паспорти в жовтні 2006. Електронний підпис «NemID» надає можливість легко та безпечно отримувати доступ до широкого спектру рішень публічного та приватного самообслугову-

вання в мережі, включаючи електронні банківські операції, нерухомість, страхування та пенсійні фонди. З цим електронним підписом, громадяни використовують один і той же ID і той самий пароль для онлайн-банкінгу, як на урядових веб-сайтах, так і для приватних послуг онлайн. «NemID» став результатом співпраці між державою, муніципалітетом та регіонами, фінансовим сектором та приватним підприємцем [12]. Отже, система органів Національної Поліції Данії є високозахисним та кваліфікованим механізмом по захисту та недопущенню порушення принципу конфіденційності та несанкціонованого розповсюдження інформації про приватне життя фізичних осіб.

Щодо особливого періоду, на випадок якого будуть обмежені конституційні права та свободи громадян, варто вказати, що сучасна Данія не знала випадків, за якими б необхідно було розширювати дискрецію поліцейських. В свою чергу, система законодавства та система правоохоронних органів побудована таким чином, що електронний підпис «NemID» та засекречена база даних може гарантувати громадянам повний та безумовний захист їх персональних даних в разі їх порушення. Для цього діють спеціалізовані центральні органи виконавчої влади, та департаменти силових структур.

Китайська поліція тестує технологію розпізнавання людей за ходою, розроблену однією з китайських ІТ-компаній «Watrix». Вона використовує камери відеоспостереження й аналізує тисячі показників ходи людини, зберігаючи їх в базі даних. Програмне забезпечення може ідентифікувати людину на відстані 50 м від точки зйомки, навіть якщо в неї приховано обличчя або вона стоїть до відеокамери спиною. Всі дані передаються в центр управління в режимі реального часу, їх аналіз проводиться із застосуванням технологій ІІІ й аналізу великих даних. Звичайні громадяни можуть завантажити додаток і отримати доступ до відеопотоку, а також передати інформацію в центр управління про злочин одним натисканням кнопки. Після впровадження системи кількість крадіжок зі зломом і викрадень транспортних засобів зменшилася на 76,4%, а загальна кількість кримінальних справ знизилася на 38,6%. Очікується, що в майбутньому система буде розпізнавати поведінку та зможе прогнозувати порочні події, аналізуючи поведінкові ознаки, притаманні людям, які мають намір вчинити протиправні дії [13].

Щодо Китаю, та можливого обмеження прав та свобод громадян шляхом надмірного втручання в їхнє приватне життя, варто вказати, що навіть у випадку настання особливого періоду, відсутній

людський аспект збирання конфіденційної інформації. Зберігання її здійснюється в зашифрованому під ключами порядку та доступно лише для обмеженого кола слідчих дій в кримінальному провадженні та для служб розвідки за належним чином обґрунтованим запитом.

Таким чином, вбачається, що ряд країн світу вже мають на сьогоднішній день механізм із дотримання прав та свобод людини, зокрема, в питанні недопущення зловживання можливістю збирати та зберігати конфіденційну інформацію щодо своїх громадян та розповсюджувати її.

Висновки. Провівши дослідження щодо інформаційно-правової складової діяльності органів Національної поліції України, справедливо дійти до наступних висновків:

1. Інформаційно-правова складова діяльності органів Національної поліції України, а саме її інформаційно-аналітичний аспект включає в себе не лише певний спектр дій чи бездіяльності службових та посадових осіб правоохоронних органів, але й ряд зобов'язань, які мають виконувати останні при здійсненні своїх юрисдикційних повноважень. В даному випадку мова йде про виконання положень чинного законодавства України

в сфері забезпечення схоронності конфіденційної інформації (таємниці) та іншої інформації, що охороняється законом;

2. Окрім службової та таємної інформації, що визнається такою, що має статус обмеженою у доступі в системі Національної поліції України, обіг аналізованого правоохоронного органу містить в собі конфіденційну інформацію, яка має захищатись при здійсненні інформаційно-аналітичної діяльності поліцейськими, адже рішення про обмеження доступу до неї крім центральних органів виконавчої влади, приймають юридичні та фізичні особи приватного права;

3. Зроблений висновок про недосконалість чинного законодавства України в сфері регламентування поліцейської діяльності з огляду на нагальне питання щодо відсутності спеціального законодавства щодо втручання правоохоронних органів в приватне життя фізичних осіб — громадян України, на кшталт того, як це регулюється в сфері збирання, розпорядження та схоронності службової та таємної інформації. В ході аналізу, було встановлено, що слово «конфіденційність» чи «конфіденційний» жодного разу не згадується в Законі України «Про національну поліцію».

Література

1. Мовчан А. В. Теоретичні засади інформаційного забезпечення оперативно-розшукової діяльності. Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ. 2011. № 2 (75). С. 181–188.
2. Бандурка О. М. Оперативно-розшукова діяльність. Підручник. Харків. Видавництво Національного університету внутрішніх справ. Ч. 1. 2002. 336 с.
3. Негодченко В. О. Сутність інформації з обмеженим доступом в органах Національної поліції України. Право і суспільство. Адміністративне право і адміністративний процес, інформаційне право. Харків. 2016. № 6. С. 131–138.
4. Про інформацію. Закон України № 2657-7 від 02.10.1992 року. Відомості Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2657-12#Text>
5. Про доступ до публічної інформації. Закон України № 2939-6 від 13.01.2011 року. Відомості Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2939-17#Text>
6. Про затвердження Переліку відомостей, що становлять службову інформацію в системі Міністерства внутрішніх справ України. Наказ Міністерства внутрішніх справ України № 432 від 27.05.2016 року. Відомості Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0432320-16#Text>.
7. Про державну таємницю. Закон України від 3855-12 від 21.01.1994 року. Відомості Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3855-12#Text>.
8. Конституція України. Закон України № 254к/96-ВР від 28.06.1996 року. Відомості Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>
9. С. та Марпер проти Сполученого Королівства [S. and Marper v. the United Kingdom] — заява № 30562/04. Рішення від 04.12.2008 року. Велика Палата Європейського суду з прав людини. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22tabview%22%3A%22document%22%2C%22itemid%22%3A%22001-117816%22%7D>
10. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод. Рада Європи № 995_004 від 04.11.1950 року. Відомості Верховної Ради України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text

11. Про національну поліцію. Закон України № 580-8 від 02.07.2015 року. Відомості Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19#Text>
12. Чукут С. А. Основні напрями та пріоритети надання електронних послуг в країнах Європейського Союзу: на прикладі Данії. 2016. URL: <http://www.dy.nayka.com.ua/?op=1&z=1015>
13. Xuanzun Liu. Ubiquitous surveillance cameras in a Beijing district reduce crimes by nearly 40%. Global Times, сайт. Aug. 2018 URL: <http://www.globaltimes.cn/content/1113386.shtml>

References

1. Movchan A. V. Teoretychni zasady informacijnogho zabezpechennja operativno-rozshukovoji dijalnosti. Naukovyj visnyk Nacionaljnoji akademiji vnutrishnikh sprav. 2011. # 2 (75). S. 181–188.
2. Bandurka O. M. Operativno-rozshukova dijalnistj. Pidruchnyk. Kharkiv. Vydavnytvo Nacionalnogho universytetu vnutrishnikh sprav. Ch.1. 2002. 336 s.
3. Neghodchenko V. O. Sutnistj informaciji z obmezhenym dostupom v orghanakh Nacionaljnoji policiji Ukrainy. Pravo i suspiljstvo. Administratyvne prava i administrativnyj proces, informacijne pravo. Kharkiv. 2016. #6. S. 131–138.
4. Pro informaciju. Zakon Ukrainy #2657-7 від 02.10.1992 року. Vidomosti Verkhovnoji Rady Ukrainy. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2657-12#Text>
5. Pro dostup do publichnoji informaciji. Zakon Ukrainy #2939-6 від 13.01.2011 року. Vidomosti Verkhovnoji Rady Ukrainy. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2939-17#Text>
6. Pro zatverdzhennja Pereliku vidomostej, shho stanovljatj sluzhbovu informaciju v systemi Ministerstva vnutrishnikh sprav Ukrainy. Nakaz Ministerstva vnutrishnikh sprav Ukrainy #432 від 27.05.2016 року. Vidomosti Verkhovnoji Rady Ukrainy. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0432320-16#Text>.
7. Pro derzhavnu tajemnycu. Zakon Ukrainy від 3855-12 від 21.01.1994 року. Vidomosti Verkhovnoji Rady Ukrainy. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3855-12#Text>.
8. Konstytucija Ukrainy. Zakon Ukrainy #254k/96-VR від 28.06.1996 року. Vidomosti Verkhovnoji Rady Ukrainy. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>
9. S. ta Marper proty Spoluchenogho Korolivstva [S. and Marper v. the United Kingdom] — заява # 30562/04. Rishennja від 04.12.2008 року. Velyka Palata Jevropejskogho sudu z prav ljudyny. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/fre#%22tabview%22\[%22document%22\],%22itemid%22\[%22001-117816%22\]](https://hudoc.echr.coe.int/fre#%22tabview%22[%22document%22],%22itemid%22[%22001-117816%22])
10. Konvencija pro zakhyst prav ljudyny i osnovopolozhnykh svobod. Rada Jevropy #995_004 від 04.11.1950 року. Vidomosti Verkhovnoji Rady Ukrainy. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text
11. Pro nacionaljnu policiju. Zakon Ukrainy #580-8 від 02.07.2015 року. Vidomosti Verkhovnoji Rady Ukrainy. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19#Text>
12. Chukut S. A. Osnovni naprjamy ta priorytety nadannja elektronnykh poslugh v krajinakh Jevropejskogho Sojuzu: na prykladi Daniji. 2016. URL: <http://www.dy.nayka.com.ua/?op=1&z=1015>
13. Xuanzun Liu. Ubiquitous surveillance cameras in a Beijing district reduce crimes by nearly 40%. Global Times, сайт. Aug. 2018 URL: <http://www.globaltimes.cn/content/1113386.shtml>

Марочкін Олексій Іванович

кандидат юридичних наук,

асистент кафедри кримінальної юстиції

Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

Marochkin Oleksii

PhD in Law,

Assistant at the Department of Criminal Justice

Yaroslav Mudriy National Law University

ORCID: 0000-0002-0397-5036

Повзик Євген Вікторович

кандидат юридичних наук,

асистент кафедри кримінальної юстиції

Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

Povzyk Yevhen

PhD in Law,

Assistant at the Department of Criminal Justice

Yaroslav Mudriy National Law University

ORCID: 0000-0002-5261-0973

DOI: 10.25313/2520-2308-2022-6-8160

МІЖНАРОДНІ СТАНДАРТИ ВИКОРИСТАННЯ ОСОБЛИВИХ (НЕГЛАСНИХ) МЕТОДІВ РОЗСЛІДУВАННЯ INTERNATIONAL STANDARDS FOR THE USE OF SPECIAL (SECRET) INVESTIGATION TECHNIQUES

Анотація. У статті розглянуті питання міжнародних стандартів використання особливих (негласних) методів розслідування. Детально аналізуються положення міжнародних документів (передусім Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод), а також прецедентна практика Європейського суду з прав людини із заданої тематики.

На підставі аналізу зазначених джерел виокремлюються такі стандарти використання особливих (негласних) методів розслідування: 1) право на ознайомлення із доказами, отриманими за допомогою використання особливих (негласних) методів розслідування; 2) правила допустимості доказів, отриманих за допомогою використання особливих (негласних) методів розслідування; 3) заборона провокації під час використання особливих (негласних) методів розслідування; 4) право на виклик та перехресний допит свідків у зв'язку із використанням особливих (негласних) методів розслідування; 5) якість закону, що передбачає використання особливих (негласних) методів розслідування; 6) законність використання особливих (негласних) методів розслідування; 7) право на ефективний засіб правового захисту у зв'язку із використанням особливих (негласних) методів розслідування.

У ході наукового дослідження з'ясовується змістовне наповнення стандартів використання особливих (негласних) методів розслідування. Встановлено, що право на ознайомлення із доказами, отриманими за допомогою використання особливих методів розслідування передбачає достатній час та можливості для підготовки свого захисту особою, обвинуваченою у вчиненні злочину. Наголошується, що правила допустимості доказів, отриманих за допомогою використання особливих (негласних) методів розслідування передбачають дослідження справедливості провадження в цілому, а також з'ясування питань, чи дотримано право на захист та вагомості доказів. До міжнародних стандартів використання особливих (негласних) методів розслідування пропонується відносити також заборону провокації, що передбачає розмежування підбурювання та розслідування злочинної діяльності в основному у пасивний спосіб. Право на виклик та

перехресний допит свідків втілює принцип, згідно із яким до винесення обвинувального вироку всі докази винуватості обвинуваченого мають представлятися у його присутності.

Обґрунтовано, що стандарти, визначені у ст. 8 Конвенції та відповідній практиці Європейського суду з прав людини можна поділити на дві категорії: якість закону, що передбачає використання особливих (негласних) методів розслідування та законність використання особливих (негласних) методів розслідування. Останній стандарт стосується права на ефективний засіб правового захисту та передбачає наявність відповідних механізмів при використанні особливих (негласних) методів розслідування.

Ключові слова: міжнародні стандарти, особливі методи розслідування, забезпечення прав і свобод людини.

Summary. The article deals with the issues of international standards for the use of special (secret) investigation techniques. The provisions of international documents (primarily the European Convention on Human Rights) are analyzed in detail, as well as the case-law of the European Court of Human Rights on a given topic.

Based on the analysis of these sources, it allowed to distinguish the following standards for the use of special (secret) investigation techniques: 1) the right to know about the evidence obtained through the use of special (secret) investigative techniques; 2) rules of admissibility of evidence obtained through the use of special (secret) investigative techniques; 3) prohibition of provocation during the use of special (secret) investigative techniques; 4) the right to call and cross-examine witnesses in connection with the use of special (secret) investigative techniques; 5) the quality of the law providing for the use of special (secret) investigative techniques; 6) the legality of the use of special (secret) investigative techniques; 7) the right to an effective remedy in connection with the use of special (secret) investigative techniques.

In the course of scientific research, it turns out the content of standards for the use of special (secret) investigative techniques. It is established that the right to know about the evidence obtained through the use of special investigative techniques provides sufficient time and opportunity to prepare defense by a person charged with a criminal offence. It is noted that the rules of admissibility of evidence obtained through the use of special (secret) investigative techniques provide for the study of the fairness of the proceedings as a whole, as well as clarifying the question of whether the right to defense and importance of evidence is respected. International standards for the use of special (secret) investigative techniques are also proposed to include the prohibition of provocation, which provides for the separation of provocation itself and investigation of a crime mainly in a passive way. The right to call and cross-examine witnesses embodies the principle that before a guilty verdict, all evidence of the accused's guilt must be presented in his presence.

It is substantiated that the standards defined in Article 8 of the Convention and the relevant practice of the European Court on Human Rights can be divided into two categories: the quality of the law providing for the use of special (secret) investigative techniques and the legality of the use of special (secret) investigative techniques. The last standard concerns the right to an effective remedy and provides for the availability of appropriate mechanisms when using special (secret) investigative techniques.

Key words: international standards, special investigation techniques, protection of human rights and freedoms.

Постановка проблеми. Організована злочинність, терористичні загрози, незаконний обіг наркотичних засобів та злочини економічного спрямування зумовлюють пошук адекватних заходів для протидії зазначеним негативним явищам, що передбачає, серед іншого, використання особливих (негласних) методів¹ розслідування². З іншого боку,

їх застосування передбачає суттєве обмеження основоположних прав людини. Тож з огляду на те, що держава наділена потужними можливостями для втручання у приватне життя людини, використання особливих (негласних) методів розслідування має супроводжуватися належними гарантіями від зловживань посадових осіб.

Тому вкрай важливим є створення необхідного балансу між забезпеченням прав і свобод людини та інтересами держави у сфері протидії злочинності й дотримання основоположних принципів кримінального судочинства³. Сприяти забезпечен-

¹ Особливі (негласні) методи розслідування визначаються як методи, що застосовуються компетентними органами в області кримінальних розслідувань з метою розкриття і розслідування тяжких злочинів і встановлення підозрюваних і спрямовані на збір інформації таким чином, щоб не викликати підозр у суб'єкта розслідування (Рекомендація № Rec (2005) 10 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам «Про «особливі методи розслідування» тяжких злочинів, в тому числі терористичних актів» (20 квітня 2005 року) (далі — Рекомендація КМРЄ). Цит. за вид.: [1, с. 286].

² Як зазначається у Рекомендації КМРЄ, використання особливих методів розслідування являє собою найважливіший інструмент боротьби з найбільш серйозними формами злочинів, в тому числі терористичними актами [1, с. 285].

³ У Рекомендації КМРЄ встановлено обов'язок держав-членів забезпечувати справедливий баланс між підтримкою громадської безпеки шляхом застосування заходів правового примусу і захистом прав людини, передбачених положеннями Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі — Конвенція) та прецедентним правом Європейського суду за прав людини (далі — ЄСПЛ) [1, с. 285].

ню такого балансу мають теоретичні та практичні напрацювання, впровадження та дотримання певних орієнтирів у відповідній сфері, досягнення яких має прагнути держава (у особі компетентних органів та посадових осіб) під час використання особливих (негласних) методів розслідування.

Йдеться, перш за все, про певні загальнови-значні світовим співтовариством стандарти, розробка яких, як зазначається у Рекомендації КМРЄ, сприятиме зростанню суспільної довіри, а також довіри з боку відповідних компетентних органів держав-членів щодо використання особливих методів розслідування [1, с. 285]. Джерелом зазначених стандартів використання особливих (негласних) методів розслідування слугують міжнародні документи (передусім Конвенція)⁴ та практика ЄСПЛ, які мають суттєвий вплив на правове регулювання вказаних питань по всьому світу.

Ці стандарти складаються з принципів та норм, які передбачають належний обсяг прав і свобод людини, а також встановлюють необхідні процедури судочинства для забезпечення верховенства права при використанні особливих (негласних) методів розслідування.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Окремим питанням використання особливих (негласних) методів розслідування присвячена низка праць вітчизняних та зарубіжних учених, серед яких роботи Пауло Пінто де Альбукерке [2], О. В. Соколова [3], А. В. Шила [4] та О. Г. Яновської [5]. Проте, незважаючи на те, що отримані наукові здобутки відомих правознавців стали вагомим внеском у розвиток сучасної доктрини у цій сфері, розвиток суспільних відносин та правозастосовної практики зумовлюють подальший пошук та формулювання стандартів використання особливих (негласних) методів розслідування.

Формулювання цілей статті. З урахуванням наведеного, а також з огляду на значну кількість джерел вказаних стандартів, постійний розвиток суспільних відносин та правозастосовної практики й інші чинники, актуальною вбачається спроба сформулювати такі стандарти та окреслити їх змістовне наповнення.

Виклад основного матеріалу. Дослідження міжнародних документів, практики ЄСПЛ та ін-

ших джерел, дозволяє виокремити такі стандарти використання особливих (негласних) методів розслідування: 1) право на ознайомлення із доказами, отриманими за допомогою використання особливих (негласних) методів розслідування; 2) правила допустимості доказів, отриманих за допомогою використання особливих (негласних) методів розслідування; 3) заборона провокації під час використання особливих (негласних) методів розслідування; 4) право на виклик та перехресний допит свідків у зв'язку із використанням особливих (негласних) методів розслідування; 5) якість закону, що передбачає використання особливих (негласних) методів розслідування; 6) законність використання особливих (негласних) методів розслідування; 7) право на ефективний засіб правового захисту у зв'язку із використанням особливих (негласних) методів розслідування. Розглянемо ці стандарти детальніше.

1. Право на ознайомлення із доказами, отриманими за допомогою використання особливих (негласних) методів розслідування.

Одним із елементів права на справедливий суд є право на змагальність судового розгляду, яке передбачає можливість для сторін у кримінальних справах знати та коментувати докази, подані протилежною стороною. У кримінальних справах це право вимагає, щоб сторона обвинувачення знайомила б сторону захисту з усіма важливими доказами, що є в її розпорядженні, та які свідчать на користь чи проти обвинуваченого незалежно від того, чи використовуватимуться вони [6].

Водночас, право на ознайомлення із матеріалами не є абсолютним. Таке право може бути обмежено з метою захисту прав іншої особи або державних інтересів. Наприклад, відмова у наданні матеріалів для ознайомлення може бути виправдана з метою захисту інформаторів, збереження в таємниці негласної діяльності поліції або охорони національної безпеки [6].

Іншим аспектом справедливого суду є право на достатній час та можливості для підготовки свого захисту особою, обвинуваченою у вчиненні злочину. При цьому під достатніми можливостями, залежно від обставин справи, можна розуміти право знайомитися із предметами, документами та іншими доказами, здатними свідчити на користь обвинуваченого [7].

Важливою метою ст. 6 Конвенції є дослідження рівності процесуальних можливостей сторони обвинувачення та сторони захисту (п. п. «b» п. 3 ст. 6). Як слушно зазначає Пауло Пінто де Альбукерке, сумісне з правами людини законодавство про

⁴ Крім Конвенції окремо слід виділити Рекомендацію № Res (2005) 10 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам «Про «особливі методи розслідування» тяжких злочинів, в тому числі терористичних актів» (20 квітня 2005 року) та оновлену Рекомендацію № Res (2017) 6 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам «Про «особливі методи розслідування» тяжких злочинів, в тому числі терористичних актів» (5 липня 2017 року).

особливі методи розслідування повинні мати процедуру перехресного дослідження сторонами доказів, зібраних засобами особливого методу розслідування, надаючи достатні гарантії оспорування обвинуваченим доказів, поданих прокурором [2, с. 352].

2. Правила допустимості доказів, отриманих за допомогою використання особливих (негласних) методів розслідування.

ЄСПЛ неодноразово зазначав, що його роль полягає не у тому, щоб визначати, чи можуть бути допустимими певні види доказів. Замість цього для Суду питання полягає у тому, чи є справедливим провадження у справі в цілому, включаючи спосіб, за допомогою якого були отримані докази [8].

Зокрема, у певних випадках докази можуть бути визнано допустимими навіть якщо їх було отримано незаконним шляхом, проте внаслідок цього провадження у справі не стає несправедливим. Наприклад, у справі *Schenk v. Switzerland* ЄСПЛ констатував відсутність порушення п. 1 ст. 6 Конвенції у випадку, коли отриманий негласно запис розмов між заявником та іншою особою (який викривав заявника в учиненні злочину) був отриманий із порушенням національного законодавства. На обґрунтування відсутності несправедливості провадження в цілому Суд зазначив, що по-перше, права на здійснення захисту не були проігноровані (захист мав можливість оспорити справжність запису та прийняття його як доказу, а також допитати особу, розмову якої із заявником містив запис); по-друге, запис не був єдиним доказом, покладеним у основу обвинувального вироку [9].

У іншій справі *Khan v. United Kingdom* Суд у схожій ситуації також не встановив порушення ст. 6 Конвенції. Так, не дивлячись на те, що запис розмов між заявником та іншою особою (здійснений негласно), був єдиним доказом, покладеним в основу вироку, ЄСПЛ визнав його дуже вагомим та надійним доказом. До того ж заявник мав можливість оспорити достовірність та допустимість запису, а внутрішньодержавні суди, які розглядали справу, відкинули твердження про те, що цей доказ має бути виключеним [8]. Тож, питання про те, чи призведе використання доказів, отриманих із порушенням ст. 6 Конвенції до того, що провадження у справі стане несправедливим, його вирішення залежить від обставин справи: чи було дотримано право на захист; чи був та наскільки вагомим був доказ.

Крім того, закон має передбачати судову процедуру для оцінки й потенційного виключення доказів, зібраних негласно, навіть у випадку визнання винуватості, враховуючи такі чотири правила до-

казування: (1) тільки докази, що стосуються злочинних дій і бездіяльності, включені до переліку категорій злочинів, визначених законом, можуть розглядатися для цілей кримінального переслідування і засудження; (2) лише докази, що стосуються злочинних дій і бездіяльності, до вчинення яких не було ніякого підбурювання, можуть розглядатися з метою кримінального переслідування і засудження; (3) тягар доказування відсутності підбурювання, заохочення або провокації покладається на сторону обвинувачення; (4) докази, зібрані за допомогою особливих методів розслідування, повинні бути підкріплені іншими переконливими законно отриманими доказами [2, с. 351–352].

3. Заборона провокації під час використання особливих (негласних) методів розслідування.

За загальним правилом провокація — це дії, що підбурюють до вчинення кримінального правопорушення особою, яка інакше не вчинила б його. Зазвичай ЄСПЛ визнає використання доказів, отриманих шляхом підбурювання, такими, що мають наслідком несправедливість судового розгляду у порушення ст. 6 Конвенції. Хоча, природно, Суд визнає допустимим використання таємних агентів як законного методу розслідування тяжких злочинів, він вимагає, щоб були передбачені адекватні гарантії проти зловживань, оскільки суспільний інтерес не може виправдати використання доказів, отриманих внаслідок підбурювання [10].

ЄСПЛ провів розмежування між підбурюванням з боку правоохоронних органів, що є недопустимим, та розслідуванням злочинної діяльності в основному у пасивний спосіб, що є допустимим. Зокрема, у відомій справі *Ramanauskas v. Lithuania* ЄСПЛ зазначив, що підбурювання має місце у випадку, коли правоохоронці або особи, які діють за їх вказівкою, не обмежують себе розслідуванням злочинної діяльності в основному у пасивний спосіб, а здійснюють вплив на об'єкт розслідування, щоб спровокувати вчинення злочину, який інакше не було б вчинено. При цьому зазначені особи мають на меті встановити факт злочину, надати докази та розпочати кримінальне переслідування [11]. У цій справі ЄСПЛ визнав порушення п. 1 ст. 6 Конвенції з огляду на те, що дії поліції вийшли за межі пасивного розслідування існуючої злочинної діяльності та спровокували заявника на вчинення злочину при тому, що не було будь-яких об'єктивних ознак того, що він вчинив би його без їх участі.

Важливим при дослідженні наявності факту провокації є проведення розмежування між випадками підбурювання до вчинення злочину та

«підключенням» до злочину, який заплановано або який вчиняється. Так, ЄСПЛ визначив, що для того, щоб секретна операція відносилася до другої категорії, поліція повинна мати об'єктивні докази, що можуть бути перевірені, які свідчать про існуючі злочинні наміри особи [12].

Крім того, такі особливі методи розслідування повинні контролюватися судом або прокурором [10]. Обвинувачений при цьому повинен мати можливість стверджувати, що мало місце підбурювання до вчинення злочину, в ході судового розгляду, де у змагальній, ретельній та всебічній процедурі повноважним судом буде вирішено питання щодо провокації [11].

4. Право на виклик та перехресний допит свідків у зв'язку із використанням особливих (негласних) методів розслідування.

Підпункт «d» пункту 3 ст. 6 Конвенції закріплює право обвинуваченого допитувати свідків обвинувачення або вимагати, щоб їх допитали, а також вимагати виклику й допиту свідків захисту на тих самих умовах, що й свідків обвинувачення. Вказане право передбачає, що допит свідків має проводитися у присутності судді, який розглядає справу. Таким чином, право обвинуваченого допитувати свідків, які свідчать проти нього закріплює принцип, згідно із яким до винесення обвинуваченому обвинувального вироку всі докази його винуватості мають бути представлені у його присутності під час публічного слухання справи з метою забезпечення змагальності судочинства [13].

При цьому під час судового розгляду ані право обвинуваченого вести перехресний допит свідків, які свідчать проти нього у судовому засіданні, ані його право викликати свідків захисту, не є абсолютними та необмеженими. Разом із цим, обмеження мають відповідати принципу процесуальної рівності сторін.

У справі Yakuba v. Ukraine ЄСПЛ застосував критерії, за якими варто досліджувати дотримання права на виклик та перехресний допит свідків у зв'язку із використанням особливих (негласних) методів розслідування. Зокрема, необхідно з'ясувати: (а) чи існувала поважна причина неявки свідка; (б) чи були показання свідка єдиною та вирішальною підставою для засудження; (в) чи існували достатні врівноважуючі фактори, здатні компенсувати недоліки, з якими зіткнулася сторона захисту [14].

У іншій справі Ludi v. Switzerland ЄСПЛ встановив, що національні суди не допитували як свідка особу, на чиїх показаннях ґрунтувалося обвинувачення, пред'явлене заявнику (йдеться

про таємного агента, матеріали доповідей якого, а також записи телефонних розмов із заявником було покладено у основу доказів). Таким чином ані заявник, ані його захисник не мали жодної можливості протягом усього провадження допитати його і піддати сумніву достовірність його свідчень. Разом із цим, як зазначив Суд, це можна було зробити у спосіб, який враховував би законні інтереси поліції у збереженні анонімності їхнього агента і дав би їм змогу захистити його та використовувати у майбутньому. У підсумку у цій справі Суд дійшов висновку, що права сторони захисту були обмежені такою мірою, що заявник не здійснив свого права на справедливий судовий розгляд та констатував порушення п. 1 ст. 6 Конвенції [15].

Важливим для визначення міжнародних стандартів використання особливих (негласних) методів розслідування є положення ст. 8 Конвенції щодо права кожного на повагу до свого приватного і сімейного життя, до свого житла і кореспонденції та практика ЄСПЛ за цією статтею.

При цьому стандарти, визначені у цій статті Конвенції та відповідній практиці ЄСПЛ можна поділити на дві важливі категорії. Перша із них стосується якості закону, що передбачає використання особливих (негласних) методів розслідування, а друга — законності проведення негласного спостереження як такого. Відповідно, якщо у першому випадку йдеться про аналіз законодавства на предмет його відповідності загальноновизнаним стандартам у сфері прав людини та судочинства, то у другому — про дотримання цих стандартів при використанні особливих (негласних) методів розслідування на практиці. Разом із цим, зазвичай, обидві категорії досліджуються Судом у одних і тих самих справах, становлячи, тим самим, різні сторони одного і того самого феномену.

5. Якість закону, що передбачає використання особливих (негласних) методів розслідування.

Відповідно до загальних принципів використання особливих (негласних) методів розслідування держава повинна вказати у своєму національному законодавстві обставини і умови, за яких компетентні органи вправі вдатися до використання особливих методів розслідування [1, с. 286].

Умови, у разі дотримання яких держава може втручатися у здійснення охоронюваного права, покладено у пункті 2 ст. 8 Конвенції. Зокрема, обмеження є допустимими якщо вони здійснюються згідно із законом і є необхідними у демократичному суспільстві в інтересах національної та громадської безпеки чи економічного добробуту країни, для запобігання заворушенням чи злочинам, для

захисту здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб.

Зазвичай ЄСПЛ проводить оцінку дотримання державою вказаних умов, досліджуючи такі категорії, як «законність», «правомірна мета» та «необхідність».

Законність (передбачено законом)

У справі *Malone v. United Kingdom* ЄСПЛ вказав, що відповідно до цього формулювання держава як мінімум має посилатися на конкретну правову норму або режим, що є підставою для втручання, яке держава має намір виправдати [16]. Загалом закон має передбачати перелік особливих методів розслідування, перелік осіб, які можуть їх здійснювати та приймати рішення щодо їх проведення [2, с. 348–349].

У зв'язку із зазначеним слід нагадати критерії, яким має відповідати норма права, щоб вважатися «законом» (вони наведені у відомій справі *Sunday Times v. United Kingdom* (№ 1)): по-перше, норма права повинна бути належним чином доступна: особи повинні мати відповідну обставинам можливість орієнтуватися у тому, які правові норми застосовуються у конкретному випадку; по-друге, норма права не може вважатися законом, якщо вона не сформульована із достатнім ступенем точності, що дозволяє особі узгодити із нею свою поведінку [17]. При цьому, перший критерій (доступність) передбачає можливість ознайомлення із текстами актів, що містять відповідні норми [18].

Щодо другого критерію (достатній ступінь точності) слід зазначити, що ЄСПЛ у своїй практиці приділяє значну увагу саме законодавству, що регулює використання особливих (негласних) методів розслідування. Зокрема, у справі *Kruslin v. France* Суд погодився із тим, що таємне прослуховування телефонних перемовин поліцією мало підставу, визначену у законодавстві держави. Разом із цим, ЄСПЛ не був задоволений якістю відповідного закону, зазначивши, що встановлення підслуховуючих пристроїв та інші форми прослуховування телефонних розмов є суттєвим втручанням у приватне життя, а тому повинні ґрунтуватися на законі, який відрізняється особливою чіткістю. Важливо, щоб стосовно цього існували чіткі, детальні правила зважаючи на те, що технології, які застосовуються, стають дедалі більш досконалими [19]. При цьому у даній справі Судом було наголошено, що закон не встановлював коло осіб, чиї телефонні розмови могли прослуховуватися, а також будь-яких обмежень щодо тривалості прослуховування. У цьому випадку, вочевидь, йдеться про необхідність визначення у законі меж дискреційних повноважень владних суб'єктів.

У класичній справі *Klass and Others v. Germany*, першій, яку розглянув ЄСПЛ у цій сфері, суд погодився, що існування законодавства, що надає повноваження із негласного спостереження, є, за виключних умов, необхідним у демократичному суспільстві. Однак при цьому повинні існувати адекватні та ефективні гарантії проти зловживань [20].

У іншій справі *Malone v. United Kingdom* прослуховування телефонних розмов регулювалося лише в адміністративному порядку, відомості щодо якого не публікувалися. ЄСПЛ вказав, що у цьому випадку не було достатньої ясності стосовно обсягу або способу реалізації розсуду влади із негласного прослуховування телефонних розмов [16].

Загалом, для відповідності вищезначеному стандарту якості, у законі щодо прослуховування телефонних розмов має бути вказано, зокрема, таке: категорії осіб, телефони яких підлягають прослуховуванню; характер правопорушень, які могли стати підставою для прийняття рішення про прослуховування⁵; тривалість прослуховування телефонних розмов; порядок прослуховування телефонних розмов; запобіжні заходи, які мають бути застосовані; обставини, за яких записи телефонних розмов повинні бути знищені⁶; наявність нагляду⁷ за прослуховуванням [21]. У цілому, зазначені вимоги, на нашу думку, стосуються усіх видів особливих (негласних) методів розслідування.

Правомірна мета

Відповідно до цієї вимоги держава має визначити мету свого втручання у реалізацію передбаченого Конвенцією права. Закон повинен вказувати достатні підстави, що можуть виправдовувати використання особливого методу розслідування, такі як забезпечення правопорядку, запобігання

⁵ У Рекомендації КМРЄ зазначається, що особливі методи розслідування повинні використовуватися тільки якщо є підстави вважати, що тяжкий злочин скоєно, підготовлено або готується конкретними особами або ще не встановленою особою або групою осіб [1, с. 286].

⁶ Загалом слід зазначити, що держава повинна в належній мірі забезпечити збереження та захист даних про пересування і знаходження осіб, які були об'єктом розслідування [1, с. 287].

⁷ Загалом слід зазначити, що вимога нагляду за використанням особливих (негласних) методів розслідування є важливою для забезпечення якості відповідного закону. Так, у Рекомендації КМРЄ наголошується, що держава повинна вжити належних законодавчих заходів, щоб забезпечити належний контроль за застосуванням спеціальних методів розслідування судовими органами та іншими незалежними органами за допомогою попередньої видачі дозволу на їх використання, контролю під час розслідування або подальшого перегляду [1, с. 286]. Слід звернути увагу також на те, що особливі вимоги пред'являються також і до самої процедури винесення та виконання рішення про застосування особливих методів розслідування (зокрема, належне обґрунтування доказами запиту про застосування особливого методу; визначення у рішенні цілей та меж операції; повне та оперативне документування ходу і результатів особливих методів розслідування тощо) [2, с. 350–351].

злочинам та здійснення переслідування [2, с. 349]. Разом із цим, оскільки кожна зазначена мета сформульована доволі абстрактно, у конкретних випадках необхідно деталізувати, у чому саме полягає мета використання особливих (негласних) методів розслідування.

Необхідність у демократичному суспільстві

Закон повинен вимагати дотримання принципу необхідності відповідно до таких правил: (1) особливий метод розслідування має бути необхідним, а це означає, що втручання у права підозрюваних мусить адекватно відповідати цілям вказаних «достатніх підстав» і не заходити далі, ніж потрібно для досягнення цих цілей; (2) особливий метод розслідування має бути виправданим тільки як останній засіб, тобто коли не існує інших засобів отримання доказів; (3) особливий метод розслідування має бути спланований так, щоб уникати, наскільки це можливо, спрямованості на осіб або організації, які не мають відношення до ймовірних злочинів; (4) операція повинна бути негайно припинена, якщо вона більше не відповідає цілям зазначених «достатніх підстав» [2, с. 349].

Крім того, даний критерій передбачає, що втручання повинно відповідати нагальній соціальній потребі та, зокрема, бути пропорційним правомірній меті, яка переслідується [22]. При оцінці того, чи було втручання пропорційним меті, яка переслідується, ЄСПЛ посилається на доктрину «поля розсуду держави» (йдеться про визнане за державою повноваження) [23].

При цьому важливо звернути увагу на те, що закон також має відповідати критеріям пропорційності згідно з такими правилами: (1) особливі методи розслідування мають бути співрозмірними «достатнім підставам», що вимагає встановлення справедливого балансу між конкуруючими інтересами підозрюваного і «достатніми підставами», наведеними в обґрунтування особливого методу розслідування; (2) встановлення рівноваги також має брати до уваги права та інтереси ймовірних потерпілих, а отже, наприклад, у справах про торгівлю людьми недоцільна контрольована поставка; (3) чим більш серйозні передбачувані злочини та їх минулі або майбутні наслідки, тим більш екстенсивним може бути особливий метод розслідування; (4) особливий метод розслідування має забезпечити дотримання сутності (або мінімальної сутності) прав підозрюваних, таких як право на життя й здоров'я [2, с. 349].

6. Законність використання особливих (негласних) методів розслідування.

За практикою ЄСПЛ терміном «негласне спостереження» охоплюються спостереження за пере-

суванням людини та його фіксація, використання прихованих пристроїв для підслуховування розмов та перехоплення повідомлень. У контексті досліджуваної проблематики слід зазначити, що справи про негласне спостереження, як правило, аналізуються ЄСПЛ з урахуванням того чи було втручання держави виправданим в силу п. 2 ст. 8 Конвенції, тобто чи було дотримано законність у контексті цієї статті.

При цьому, досліджуватися має саме використання особливих (негласних) методів розслідування у конкретних ситуаціях з точки зору відповідності вимогам закону (зокрема, наведеним у попередньому пункті), наявності правомірної мети та необхідності в демократичному суспільстві.

Зважаючи на специфічний характер цих методів розслідування, аналізу підлягає також дотримання принципу пропорційності, який у практиці ЄСПЛ пов'язується, по-перше, із раціональною відповідністю між метою, яку переслідує той чи інший захід та засобами, що використовуються для її досягнення, а по-друге, із наявністю розумного балансу між загальними інтересами суспільства та захистом прав окремої особи [24]. По суті, йдеться про вирішення питання, чи є те чи інше втручання надмірним для окремих осіб, щоб виправдати його інтересами суспільства у цілому⁸. При цьому, навіть якщо переслідується легітимна мета, втручання не повинно перевищувати необхідних меж. Відповідно, чим суттєвішим є втручання, тим вагомішим має бути його обґрунтування. Крім того, варто аналізувати, чи були у держави інші засоби для досягнення необхідної мети.

7. Право на ефективний засіб правового захисту у зв'язку із використанням особливих (негласних) методів розслідування.

Відповідно до ст. 13 Конвенції кожен, чиї права та свободи, визнані в цій Конвенції, було порушено, має право на ефективний засіб правового захисту в національному органі, навіть якщо таке порушення було вчинене особами, які здійснювали свої офіційні повноваження. Вочевидь, оскільки використання особливих (негласних) методів розслідування передбачає суттєве обмеження

⁸ У Рекомендації КМРС наголошується на необхідності забезпечення співмірності між наслідками використання особливих методів розслідування і поставленою метою. В цьому відношенні при прийнятті рішення про їх використання необхідно оцінити серйозність правопорушення та врахувати, що особливі методи розслідування мають характер втручання. Крім того, має бути забезпечено, щоб компетентні органи застосовували менше пов'язаних із втручанням методів розслідування, ніж особливих методів розслідування, якщо перші дозволяють ефективно розкрити, запобігти або переслідувати злочин в судовому порядку [1, с. 286–287].

основоположних прав людини, мають бути адекватні механізми правового захисту.

Так, у справі *Klass and Others v. Germany* ЄСПЛ визнав сумісним зі ст. 8 Конвенції негласне спостереження за особами з боку держави без попереднього повідомлення їх про це (а іноді навіть без наступного повідомлення). У цій справі заявники скаржилися на те, що їм не повідомляли про те, що їх телефонні розмови прослуховуються, у зв'язку із чим вони не мали належних можливостей, гарантованих ст. 13 Конвенції. У зв'язку із зазначеним Суд зауважив, що ефективний засіб правового захисту у відповідності зі ст. 13 Конвенції має означати такий засіб правового захисту, який є настільки ефективним, наскільки це можливо, із урахуванням обмеженої сфери захисту прав, що притаманне будь-якому негласному спостереженню [20].

Ключовою позицією ЄСПЛ із цього питання є те, що якщо йдеться про негласне спостереження, об'єктивний наглядний механізм може бути достатнім, поки заходи залишаються секретними.

Тільки коли заходи розкриваються, засоби правового захисту повинні стати доступні особі [25].

Висновки та перспективи подальших досліджень. В підсумку зазначимо, що у цій статті ми проаналізували міжнародні стандарти використання особливих (негласних) методів розслідування. Так, у Рекомендації КМРЄ наголошується на необхідності збільшення ефективності особливих методів розслідування шляхом розробки загальних стандартів, що регулюють їх належне використання. Водночас, наведений у Рекомендації КМРЄ, так само як і викладений у цій статті перелік не є вичерпним. Оскільки розвиток суспільних відносин та правозастосовної практики, поява нових сфер злочинної діяльності, а також нових можливостей щодо протидії їй, зумовлюють постійний пошук вирішення проблем, що виникають і, як наслідок, розвиток і формулювання нових стандартів використання особливих (негласних) методів розслідування на шляху до втілення принципу верховенства права у законодавстві демократичних держав.

Література

1. Негласні слідчі (розшукові) дії та використання результатів оперативно-розшукової діяльності у кримінальному провадженні: навчально-практичний посібник / Кудінов С. С., Шехавцов Р. М., Дроздов О. М., Гриненко С. О. 3-тє видання, розшир. й доповн. Х.: Оберіг, 2018. 540 с.
2. Пінто де Альбукерке Пауло. Окрема думка. Шлях до справедливості; пер. з англ. та фр. В. А. Капліної; упоряд., авт. передм. О. В. Капліна. Харків: Право, 2020. 552 с.
3. Соколов О. В. Виконання оперативними підрозділами доручень слідчого, прокурора про проведення негласних слідчих (розшукових) дій: монографія / О. В. Соколов; наук. ред. О. Г. Шилю. Харків: «Оберіг», 2019. 256 с.
4. Шилю А. В. Використання в кримінальному провадженні відомостей, отриманих в результаті проведення негласних слідчих (розшукових) дій: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2019. 20 с.
5. Яновська О. Г. Дотримання принципу змагальності при відкритті матеріалів негласних слідчих (розшукових) дій стороні захисту. Вісник кримінального судочинства. № 3/2019. С. 81–89.
6. Case of *Edwards and Lewis v. the United Kingdom*, European Court of Human Rights (Application no. 39647/98 and 40461/98): Judgment of ECHR of 27 October 2004. HUDOC / European Court of Human Rights. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22tabview%22%3A%22document%22%2C%22itemid%22%3A%22001-67226%22%7D>
7. Case of *Jespers v. Belgium*, European Court of Human Rights (Application no. 8403/78): Judgment of ECHR of 1981. HUDOC / European Court of Human Rights. URL: <https://www.bing.com/ck/a?!&p=a290475963c1e60d-JmltdHM9MTY1ODQ3Mzk4MSZpZ3VpZD1jZDUwOTk5NS1lOWE2LTRmODItYTc0Ny0wNGU1MDJmYTg1YjcmaW-5zaWQ9NTE0OQ&ptn=3&hsh=3&fclid=b87aa4a8-098d-11ed-bfa1-153cdf443ac&u=a1aHR0cHM6Ly9odWRvYy5lY-2hyLmNvZS5pbmQvYXBwL2NvbnZlenNpb24vcGRmLz9saWJyYXJ5PUVDSFImaWQ9MDAxLTk1NzUxJmZpbGVuY-W1IPTAwMS05NTc1MS5wZGYmVElEPWRlZnBrdmhtb3A&ntb=1>
8. Case of *Khan v. the United Kingdom*, European Court of Human Rights (Application no. 35394/97): Judgment of ECHR of 12 May 2000. HUDOC / European Court of Human Rights. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22tabview%22%3A%22document%22%2C%22itemid%22%3A%22001-58841%22%7D>
9. Case of *Schenk v. Switzerland*, European Court of Human Rights (Application no. 10862/84): Judgment of ECHR of 12 July 1988. HUDOC / European Court of Human Rights. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22tabview%22%3A%22document%22%2C%22itemid%22%3A%22001-10862%22%7D>

22fulltext%22:[%22\%22CASE%20OF%20SCHENK%20v.%20SWITZERLAND\%22%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-57572%22]}

10. Case of Veselov and Others v. Russia, European Court of Human Rights (Application no. 23200/10, 24009/07 and 556/10): Judgment of ECHR of 2 October 2012. HUDOC / European Court of Human Rights. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22tabview%22:\[%22document%22\],%22itemid%22:\[%22001-113289%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22tabview%22:[%22document%22],%22itemid%22:[%22001-113289%22]})

11. Case of Ramanauskas v. Lithuania, European Court of Human Rights (Application no. 74420/01): Judgment of ECHR of 5 February 2008. HUDOC / European Court of Human Rights. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22tabview%22:\[%22document%22\],%22itemid%22:\[%22001-84935%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22tabview%22:[%22document%22],%22itemid%22:[%22001-84935%22]})

12. Case of Bannikova v. Russia, European Court of Human Rights (Application no. 18757/06): Judgment of ECHR of 4 November 2010. HUDOC / European Court of Human Rights. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:\[%22\%22CASE%20OF%20BANNIKOVA%20v.%20RUSSIA\%22%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-101589%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:[%22\%22CASE%20OF%20BANNIKOVA%20v.%20RUSSIA\%22%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-101589%22]})

13. Case of Al-Khawaja and Tahery v. the United Kingdom, European Court of Human Rights (Application no. 26766/05 and 22228/06): Judgment of ECHR of 15 December 2011. HUDOC / European Court of Human Rights. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22tabview%22:\[%22document%22\],%22itemid%22:\[%22001-108072%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22tabview%22:[%22document%22],%22itemid%22:[%22001-108072%22]})

14. Case of Yakuba v. Ukraine, European Court of Human Rights (Application no. 1452/09): Judgment of ECHR of 12 February 2019. HUDOC / European Court of Human Rights. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22tabview%22:\[%22document%22\],%22itemid%22:\[%22001-189740%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22tabview%22:[%22document%22],%22itemid%22:[%22001-189740%22]})

15. Case of Lădi v. Switzerland, European Court of Human Rights (Application no. 12433/86): Judgment of ECHR of 15 June 1992. HUDOC / European Court of Human Rights. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22tabview%22:\[%22document%22\],%22itemid%22:\[%22001-57784%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22tabview%22:[%22document%22],%22itemid%22:[%22001-57784%22]})

16. Case of Malone v. the United Kingdom, European Court of Human Rights (Application no. 8691/79): Judgment of ECHR of 2 August 1984. HUDOC / European Court of Human Rights. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22tabview%22:\[%22document%22\],%22itemid%22:\[%22001-57533%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22tabview%22:[%22document%22],%22itemid%22:[%22001-57533%22]})

17. Case of Sunday Times v. the United Kingdom, European Court of Human Rights (Application no. 6538/74): Judgment of ECHR of 26 April 1979. HUDOC / European Court of Human Rights. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22tabview%22:\[%22document%22\],%22itemid%22:\[%22001-57584%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22tabview%22:[%22document%22],%22itemid%22:[%22001-57584%22]})

18. Case of Silver and Others v. the United Kingdom, European Court of Human Rights (Application no. 5947/72; 6205/73; 7052/75; 7061/75; 7107/75; 7113/75; 7136/75): Judgment of ECHR of 25 March 1983. HUDOC / European Court of Human Rights. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:\[%22\%22CASE%20OF%20SILVER%20AND%20OTHERS%20v.%20THE%20UNITED%20KINGDOM\%22%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-57577%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:[%22\%22CASE%20OF%20SILVER%20AND%20OTHERS%20v.%20THE%20UNITED%20KINGDOM\%22%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-57577%22]})

19. Case of Kruslin v. France, European Court of Human Rights (Application no. 11801/85): Judgment of ECHR of 24 April 1990. HUDOC / European Court of Human Rights. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22tabview%22:\[%22document%22\],%22itemid%22:\[%22001-57626%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22tabview%22:[%22document%22],%22itemid%22:[%22001-57626%22]})

20. Case of Klass and Others v. Germany, European Court of Human Rights (Application no. 5029/71): Judgment of ECHR of 6 September 1978. HUDOC / European Court of Human Rights. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:\[%22\%22CASE%20OF%20KLASS%20AND%20OTHERS%20v.%20GERMANY\%22%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-57510%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:[%22\%22CASE%20OF%20KLASS%20AND%20OTHERS%20v.%20GERMANY\%22%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-57510%22]})

21. Case of Kopp v. Switzerland, European Court of Human Rights (Application no. 13/1997/797/1000): Judgment of ECHR of 25 March 1998. HUDOC / European Court of Human Rights. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22tabview%22:\[%22document%22\],%22itemid%22:\[%22001-58144%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22tabview%22:[%22document%22],%22itemid%22:[%22001-58144%22]})

22. Case of Olsson v. Sweden № 1, European Court of Human Rights (Application no. 10465/83): Judgment of ECHR of 24 March 1988. HUDOC / European Court of Human Rights. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:\[%22\%22CASE%20OF%20OLSSON%20v.%20SWEDEN%20\(No.%201\)\%22%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-57548%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:[%22\%22CASE%20OF%20OLSSON%20v.%20SWEDEN%20(No.%201)\%22%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-57548%22]})

23. Case of Handyside v. the United Kingdom, European Court of Human Rights (Application no. 5493/72): Judgment of ECHR of 7 December 1976. HUDOC / European Court of Human Rights. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:\[%22\%22CASE%20OF%20HANDYSIDE%20v.%20THE%20UNITED%20KINGDOM\%22%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-57499%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:[%22\%22CASE%20OF%20HANDYSIDE%20v.%20THE%20UNITED%20KINGDOM\%22%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-57499%22]})

24. Case of James and Others v. the United Kingdom, European Court of Human Rights (Application no. 8793/79): Judgment of ECHR of 21 February 1986. HUDOC / European Court of Human Rights. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22tabview%22:\[%22document%22\],%22itemid%22:\[%22001-57507%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22tabview%22:[%22document%22],%22itemid%22:[%22001-57507%22]})

25. Case of Rotaru v. Romania, European Court of Human Rights (Application no. 28341/95): Judgment of ECHR of 4 May 2000. HUDOC / European Court of Human Rights. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22tabview%22%3A%22document%22%2C%22itemid%22%3A%220001-58586%22%7D>

References

1. Neghlasni slidchi (rozshukovi) diji ta vykorystannja rezul'tativ operatyvno-rozshukovoji dijal'nosti u kryminal'nomu provadzhenni: navchaljno-praktychnyj posibnyk / Kudinov S. S., Shekhavcov R. M., Drozdov O. M., Ghrynenko S. O. 3-tje vydannja, rozshyr. j dopovn. Kh.: Oberigh, 2018. 540 s.

2. Pinto de Aljbukerke Paulo. Okrema dumka. Shljakh do spravedlyvosti; per. z anghl. ta fr. V. A. Kaplinoji; up-orjad., avt. peredm. O. V. Kaplina. Kharkiv: Pravo, 2020. 552 s.

3. Sokolov O. V. Vykonannja operatyvnymy pidrozdilamy doruchenj slidchogho, prokurora pro provedennja neghlasnykh slidchykh (rozshukovykh) diji: monoghrafija / O. V. Sokolov; nauk. red. O. Gh. Shylo. Kharkiv: «Oberigh», 2019. 256 s.

4. Shylo A. V. Vykorystannja v kryminal'nomu provadzhenni vidomostej, otrymanykh v rezul'tati provedennja neghlasnykh slidchykh (rozshukovykh) diji: avtoref. dys. ... kand. juryd. nauk: 12.00.09 / Nac. juryd. un-t im. Jaroslava Mudrogho. Kharkiv, 2019. 20 s.

5. Janovsjka O. Gh. Dotrymannja pryncypu zmaghal'nosti pry vidkrytti materialiv neghlasnykh slidchykh (rozshukovykh) diji storoni zakhystu. Visnyk kryminal'nogho sudochynstva. # 3/2019. S. 81–89.

6. Case of Edwards and Lewis v. the United Kingdom, European Court of Human Rights (Application no. 39647/98 and 40461/98): Judgment of ECHR of 27 October 2004. HUDOC / European Court of Human Rights. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22tabview%22%3A%22document%22%2C%22itemid%22%3A%220001-67226%22%7D>

7. Case of Jespers v. Belgium, European Court of Human Rights (Application no. 8403/78): Judgment of ECHR of 1981. HUDOC / European Court of Human Rights. URL: <https://www.bing.com/ck/a?!&p=a290475963c1e60d-JmltdHM9MTY1ODQ3Mzk4MSZpZ3VpZD1jZDUwOTk5NS10WE2LTRmODItYTc0Ny0wNGU1MDJmYTg1YjcmaW-5zaWQ9NTE0OQ&ptn=3&hsh=3&fclid=b87aa4a8-098d-11ed-bfa1-153cdf443ac&u=a1aHR0cHM6Ly9odWRvYy5lY-2hyLmNvZS5pbmQvYXBwL2NvbzZlcnNpb24vcGRmLz9saWJyYXJ5J5PUVDSFImaWQ9MDAxLk1NzUxJmZpbGVuY-W1IPTAwMS05NTc1MS5wZGYmVEIEPWRIlZnBrdmhtb3A&ntb=1>

8. Case of Khan v. the United Kingdom, European Court of Human Rights (Application no. 35394/97): Judgment of ECHR of 12 May 2000. HUDOC / European Court of Human Rights. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22tabview%22%3A%22document%22%2C%22itemid%22%3A%220001-58841%22%7D>

9. Case of Schenk v. Switzerland, European Court of Human Rights (Application no. 10862/84): Judgment of ECHR of 12 July 1988. HUDOC / European Court of Human Rights. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22%3A%22%5C%20CASE%20OF%20SCHENK%20v.%20SWITZERLAND%22%2C%22documentcollectionid%22%3A%22GRANDCHAMBER%22%2C%22CHAMBER%22%2C%22itemid%22%3A%220001-57572%22%7D>

10. Case of Veselov and Others v. Russia, European Court of Human Rights (Application no. 23200/10, 24009/07 and 556/10): Judgment of ECHR of 2 October 2012. HUDOC / European Court of Human Rights. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22tabview%22%3A%22document%22%2C%22itemid%22%3A%220001-113289%22%7D>

11. Case of Ramanauskas v. Lithuania, European Court of Human Rights (Application no. 74420/01): Judgment of ECHR of 5 February 2008. HUDOC / European Court of Human Rights. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22tabview%22%3A%22document%22%2C%22itemid%22%3A%220001-84935%22%7D>

12. Case of Bannikova v. Russia, European Court of Human Rights (Application no. 18757/06): Judgment of ECHR of 4 November 2010. HUDOC / European Court of Human Rights. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22%3A%22%5C%20CASE%20OF%20BANNIKOVA%20v.%20RUSSIA%22%2C%22documentcollectionid%22%3A%22GRANDCHAMBER%22%2C%22CHAMBER%22%2C%22itemid%22%3A%220001-101589%22%7D>

13. Case of Al-Khawaja and Tahery v. the United Kingdom, European Court of Human Rights (Application no. 26766/05 and 22228/06): Judgment of ECHR of 15 December 2011. HUDOC / European Court of Human Rights. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22tabview%22%3A%22document%22%2C%22itemid%22%3A%220001-108072%22%7D>

14. Case of Yakuba v. Ukraine, European Court of Human Rights (Application no. 1452/09): Judgment of ECHR of 12 February 2019. HUDOC / European Court of Human Rights. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22tabview%22%3A%22document%22%2C%22itemid%22%3A%220001-189740%22%7D>

15. Case of Lădi v. Switzerland, European Court of Human Rights (Application no. 12433/86): Judgment of ECHR of 15 June 1992. HUDOC / European Court of Human Rights. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22tabview%22%3A%22document%22%2C%22itemid%22%3A%220001-57784%22%7D>

16. Case of Malone v. the United Kingdom, European Court of Human Rights (Application no. 8691/79): Judgment of ECHR of 2 August 1984. HUDOC / European Court of Human Rights. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22tabview%22:\[%22document%22\],%22itemid%22:\[%22001-57533%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22tabview%22:[%22document%22],%22itemid%22:[%22001-57533%22]})

17. Case of Sunday Times v. the United Kingdom, European Court of Human Rights (Application no. 6538/74): Judgment of ECHR of 26 April 1979. HUDOC / European Court of Human Rights. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22tabview%22:\[%22document%22\],%22itemid%22:\[%22001-57584%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22tabview%22:[%22document%22],%22itemid%22:[%22001-57584%22]})

18. Case of Silver and Others v. the United Kingdom, European Court of Human Rights (Application no. 5947/72; 6205/73; 7052/75; 7061/75; 7107/75; 7113/75; 7136/75): Judgment of ECHR of 25 March 1983. HUDOC / European Court of Human Rights. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:\[%22%22CASE%20OF%20SILVER%20AND%20OTHERS%20v.%20THE%20UNITED%20KINGDOM%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-57577%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:[%22%22CASE%20OF%20SILVER%20AND%20OTHERS%20v.%20THE%20UNITED%20KINGDOM%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-57577%22]})

19. Case of Kruslin v. France, European Court of Human Rights (Application no. 11801/85): Judgment of ECHR of 24 April 1990. HUDOC / European Court of Human Rights. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22tabview%22:\[%22document%22\],%22itemid%22:\[%22001-57626%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22tabview%22:[%22document%22],%22itemid%22:[%22001-57626%22]})

20. Case of Klass and Others v. Germany, European Court of Human Rights (Application no. 5029/71): Judgment of ECHR of 6 September 1978. HUDOC / European Court of Human Rights. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:\[%22%22CASE%20OF%20KLASS%20AND%20OTHERS%20v.%20GERMANY%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-57510%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:[%22%22CASE%20OF%20KLASS%20AND%20OTHERS%20v.%20GERMANY%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-57510%22]})

21. Case of Kopp v. Switzerland, European Court of Human Rights (Application no. 13/1997/797/1000): Judgment of ECHR of 25 March 1998. HUDOC / European Court of Human Rights. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22tabview%22:\[%22document%22\],%22itemid%22:\[%22001-58144%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22tabview%22:[%22document%22],%22itemid%22:[%22001-58144%22]})

22. Case of Olsson v. Sweden № 1, European Court of Human Rights (Application no. 10465/83): Judgment of ECHR of 24 March 1988. HUDOC / European Court of Human Rights. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:\[%22%22CASE%20OF%20OLSSON%20v.%20SWEDEN%20\(No.%201\)%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-57548%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:[%22%22CASE%20OF%20OLSSON%20v.%20SWEDEN%20(No.%201)%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-57548%22]})

23. Case of Handyside v. the United Kingdom, European Court of Human Rights (Application no. 5493/72): Judgment of ECHR of 7 December 1976. HUDOC / European Court of Human Rights. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:\[%22%22CASE%20OF%20HANDYSIDE%20v.%20THE%20UNITED%20KINGDOM%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-57499%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:[%22%22CASE%20OF%20HANDYSIDE%20v.%20THE%20UNITED%20KINGDOM%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-57499%22]})

24. Case of James and Others v. the United Kingdom, European Court of Human Rights (Application no. 8793/79): Judgment of ECHR of 21 February 1986. HUDOC / European Court of Human Rights. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22tabview%22:\[%22document%22\],%22itemid%22:\[%22001-57507%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22tabview%22:[%22document%22],%22itemid%22:[%22001-57507%22]})

25. Case of Rotaru v. Romania, European Court of Human Rights (Application no. 28341/95): Judgment of ECHR of 4 May 2000. HUDOC / European Court of Human Rights. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22tabview%22:\[%22document%22\],%22itemid%22:\[%22001-58586%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22tabview%22:[%22document%22],%22itemid%22:[%22001-58586%22]})

Пряхін Євген Васильович

*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального процесу та криміналістики
Львівський державний університет внутрішніх справ*

Пряхин Евгений Васильевич

*кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры криминального процесса и криминалистики
Львовский государственный университет внутренних дел*

Priakhin Yevhen

*Candidate of legal sciences, Associate Professor,
Associate Professor of the Department of Criminal Procedure and Criminalistics
Lviv State University of Internal Affairs*

ORCID: 000-0001-6146-6697

DOI: 10.25313/2520-2308-2022-6-8183

**ОБСТАВИНИ, ЩО ПІДЛЯГАЮТЬ ДОКАЗУВАННЮ
ПІД ЧАС РОЗСЛІДУВАННЯ НЕЗАКОННОГО ПОВОДЖЕННЯ
ЗІ ЗБРОЄЮ ТА БОЄПРИПАСАМИ**

**ОБСТОЯТЕЛЬСТВА, ЧТО ПОДЛЕЖАТ ДОКАЗЫВАНИЮ
ВО ВРЕМЯ РАССЛЕДОВАНИЯ НЕЗАКОННОГО ПОВЕДЕНИЯ
С ОРУЖИЕМ И БОЕПРИПАСАМИ**

**THE CIRCUMSTANCES TO BE PROVEN DURING
THE INVESTIGATION OF ILLEGAL HANDLING OF
WEAPONS AND AMMUNITION**

Анотація. У статті досліджено погляди вітчизняних науковців щодо місця обставин, що підлягають доказуванню, в структурі методики розслідування кримінальних правопорушень. Підкреслюється теза про те, що предмет доказування єдиний для усього кримінального процесу і він конкретизується під час досудового розслідування у конкретних кримінальних провадженнях.

Проаналізовано наукові підходи до систематизації обставин, що підлягають доказуванню під час розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень. З'ясовано, що зміст таких обставин насамперед зумовлюється предметом доказування, складом кримінального правопорушення, описаного в кримінальному законі, та специфікою механізму вчинення конкретного кримінального правопорушення.

Зазначено, що у кримінальному процесуальному праві вказану категорію позначають як «предмет доказування». У криміналістиці ж вживаються такі поняття як «предмет розслідування», «обставини, що підлягають встановленню чи з'ясуванню». У зв'язку з цим підтримується думка про те, що досліджувана категорія є міжпредметною.

Розглядаються обставини, що підлягають доказуванню під час розслідування незаконного поводження зі зброєю та боєприпасами. До них віднесено та проаналізовано такі: 1) подію кримінального правопорушення (час, місце, спосіб та інші обставини його вчинення); 2) винуватість особи, форму вини, мотив і мету вчинення; 3) обставини, які виключають кримінальну відповідальність; 4) обставини, які підтверджують наявність підстав для застосування спеціальної конфіскації.

Спосіб вчинення досліджуваного кримінального правопорушення розглядається з точки зору наявності елементів підготовки та приховування, оскільки саме вони підтверджують умисну форму вини, наявність мети збуту зброї чи боєприпасів та корисливий мотив. Через аналіз судової практики виокремлені фактичні дані, що свідчать про винуватість особи. В першу чергу це стосується грошових коштів, що отримані за збут зброї чи боєприпасів, та підлягають спеціальній конфіскації.

Ключові слова: досудове розслідування, зброя та боеприпаси, кримінальне правопорушення, предмет доказування, обставини, які підлягають доказуванню.

Аннотация. В статье рассмотрены взгляды отечественных ученых относительно места обстоятельств, подлежащих доказыванию, в структуре методики расследования криминальных правонарушений. Подчеркнуто, что предмет доказывания один для всего уголовного процесса и конкретизируется во время досудебного расследования в конкретных криминальных производствах.

Проанализированы научные подходы относительно систематизации обстоятельств, подлежащих доказыванию во время расследования отдельных видов криминальных правонарушений. Установлено, что суть таких обстоятельств в первую очередь обусловлен предметом доказывания, составом криминального правонарушения, описанного в криминальном законе, и спецификой механизма конкретного криминального правонарушения.

Указано, что в криминальном процессуальном праве эту категорию обозначают как «предмет доказывания». В криминалистике же используются такие понятия как «предмет расследования» и «обстоятельства, что подлежат установлению или выяснению». В связи с этим поддерживается позиция о том, что исследуемая категория является междисциплинарной.

Рассматриваются обстоятельства, подлежащие доказыванию во время расследования незаконного поведения с оружием и боеприпасами. К ним отнесены и проанализированы: 1) событие уголовного преступления (время, место, способ и другие обстоятельства его совершения); 2) виновность лица, форму вины, мотив и цель совершения; 3) обстоятельства, исключающие уголовную ответственность; 4) обстоятельства, подтверждающие наличие оснований для применения специальной конфискации.

Способы совершения исследуемого правонарушения рассматриваются с точки зрения наличия элементов подготовки и сокрытия, поскольку именно они подтверждают умышленную форму вины, цели сбыта оружия или боеприпасов и корыстный мотив. Через анализ судебной практики выделены фактические данные, которые свидетельствуют о виновности лица. В первую очередь это касается денежных средств, полученных в результате сбыта оружия или боеприпасов, и подлежат специальной конфискации.

Ключевые слова: досудебное расследование, оружие и боеприпасы, криминальное правонарушение, предмет доказывания, обстоятельства, подлежащие доказыванию.

Summary. In the article studied the views of domestic scientists about the place of circumstances to be proven in the structure of the methodology of investigation of crimes. Emphasized that the subject of proof the same for the whole of the crime process, in addition, it is specified at the time of production in specific criminal cases.

Scientific approaches to the systematization of circumstances, that to be proven, during the investigation of certain categories of criminal offenses have been analyzed. It has been found that the content of such circumstances is determined primarily by subject of evidence, the composition of the crime described in the criminal law, and the specifics of the mechanism of committing a particular criminal offense.

It has been noted that in the criminal procedural law the specified category is designated as a «subject of proof». In criminalistics, however, there are such concepts as «the subject of investigation», «the circumstances to be established or clarified».

Considers the circumstances to be proven during the investigation of illegal handling of weapons and ammunition. The following are included and analyzed: 1) the event of a criminal offense (time, place and method and other circumstances of its commission); 2) the person's guilt, form of guilt, motive and purpose of the commission; 3) circumstances that exclude criminal liability; 4) circumstances that confirm the existence of grounds for the use of special confiscation.

The method of committing the investigated criminal offense is considered from the point of view of the presence of elements of preparation and concealment, since they confirm the intentional form of guilt, the presence of the purpose of selling weapons or ammunition, and a selfish motive. Through the analysis of judicial practice, factual data indicating the guilt of the individual are highlighted. First of all, this concerns (money) funds received for the sale of weapons or ammunition which is subject to special confiscation.

Key words: pre-trial investigation, weapons or ammunition, criminal offense, subject of proof, the circumstances to be proven.

Постановка проблеми. Питання доказування постійно знаходиться у полі зору представників кримінальної процесуальної та криміналістичної наук. Поступово серед науковців утвердилось уявлення про те, що доказування є діяльністю, спрямованою на пізнання події, яка вже сталася. Дана

ситуація ускладнює встановлення істини в цілому, оскільки ретроспектива не завжди об'єктивно відображає дійсність. Також існують напрацювання щодо включення окремих елементів обставин, які підлягають доказуванню, у структуру окремих (приватних) криміналістичних методик. Це ж стосується

і кримінальних правопорушень у сфері незаконного поводження зі зброєю та боєприпасами, які наразі стали чи не наймасштабнішими та найнебезпечнішими у період війни з російською федерацією.

Задля відображення ситуації з розслідуванням кримінальних правопорушень, передбачених ст. 263 Кримінального кодексу (далі — КК) України, яка склалася на сьогодні, звернемося до статистичних показників Офісу Генерального прокурора. Так, згідно зі звітами у 2017 р. було обліковано 8002 таких кримінальних правопорушень і 4830 направлені з обвинувальним актом до суду, у 2018 р. ці цифри становлять 7466 / 4198 відповідно, у 2019 р. — 6204 / 3494, у 2020 р. — 5116 / 3034, у 2021 р. — 4067 / 2582, а за останні шість місяців 2022 р. — 2645 / 1022 [1].

Окрім того, 24.03.2022 р. були внесені зміни у ч. 3 ст. 263 КК України, відповідно до яких юридичну конструкцію «звільняється від кримінальної відповідальності» змінили на «не підлягає кримінальній відповідальності», що дозволяє не застосовувати судову процедуру та не визнавати осіб підозрюваними. Ризик незаконного обігу та неконтрольованого внутрішнього обігу зброї призвів до запровадження МВС України «Єдиного реєстру зброї», що є підсистемою його Єдиної інформаційної системи [2].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання щодо поняття, змісту та значення обставин, які підлягають доказуванню (встановленню, з'ясуванню), а також їх співвідношення з такими суміжними категоріями як предмет доказування, предмет розслідування чи криміналістична характеристика неодноразово досліджували у своїх працях В. В. Вапнярчук, В. Г. Гончаренко, В. А. Журавель, Ю. А. Комісарчук, В. О. Попелюшко, О. В. Пчеліна, Х. Р. Слюсарчук, С. М. Стахівський, Р. Л. Степанюк, М. М. Стоянов, В. Ю. Шепітько та інші. В останні роки проблематикою методики розслідування незаконного обігу зброї, бойових припасів та вибухових речовин займалися Д. В. Андреев, І. В. Гора, М. М. Єфімов, В. О. Меркулова, І. П. Катеринчук, Ф. О. Кіріленко, І. В. Пиріг, М. О. Свірін, К. О. Чаплинський, М. Г. Щербаковський, С. В. Яковчук тощо.

Незважаючи на важливість та інформативність напрацювань вказаних учених, досліджувана проблематика залишається вирішеною не повністю та потребує подальшої наукової розробки.

У зв'язку з цим **метою цієї статті** є висвітлення сутності та змісту обставин, що підлягають доказуванню під час розслідування кримінальних правопорушень, пов'язаних із незаконним пово-

дженням зі зброєю чи бойовими припасами. Задля досягнення вказаної мети слід вирішити такі завдання: охарактеризувати ті обставини, що можуть підлягати доказуванню під час розслідування незаконного поводження зі зброєю та боєприпасами; проаналізувати судові вироки і на їх основі виокремити низку обставин, які підлягають доказуванню під час розслідування зазначеного виду кримінального правопорушення.

Виклад основного матеріалу. Законодавець у ст. 91 Кримінального процесуального кодексу України (далі — КПК України) використовує термін «обставини, які підлягають доказуванню у кримінальному провадженні», визначає зміст доказування та перелік обставин, які підлягають доказуванню [3]. З аналізу вказаної норми можна зробити висновки, що доказування полягає у збиранні, перевірці та оцінці доказів з метою встановлення обставин, що мають значення для кримінального провадження, а перелік цих обставин є вичерпним та наводиться у ст.ст. 91, 485 та 505 КПК України.

Досліджуючи елементи процесу доказування, О. В. Пчеліна зазначає, що в рамках кримінального провадження доказування низки обставин у своїй сукупності дозволяє: встановити наявність кримінального караного суспільно небезпечного діяння; визначити наявність в ознаках вчиненого діяння складу кримінального правопорушення; забезпечити відшкодування збитків, завданих кримінальним правопорушенням, та інших витрат, які пов'язані із провадженням досудового розслідування; обрати вид і міру покарання; поновити порушення права постраждалих осіб; попередити вчинення інших кримінальних правопорушень [4, с. 187].

У теорії кримінального процесуального права для позначення усіх обставин і фактів, зі встановленням у достатній повноті та достовірності яких пов'язується досягнення мети доказування прийнято використовувати термін «предмет доказування», тобто, сукупність обставин і фактів, які підлягають обов'язковому встановленню у кожному кримінальному провадженні з метою його правильного вирішення остаточно та по суті. Обставини, що підлягають доказуванню та становлять предмет доказування, потрібно не просто з'ясувати, а підтвердити їх істинність та правильність незаперечними доводами та доказами. При цьому останні повинні бути належними, допустимими, достовірними та достатніми. Слід погодитися з думкою О. В. Пчеліної, що «обставини, які підлягають з'ясуванню (встановленню)» та «обставини, що підлягають доказуванню», є різними кате-

горіями, що часто переплітаються між собою [5, с. 179–180]. Під доказуванням розуміють встановлення за допомогою доказів усіх фактів, обставин, що мають значення для вирішення кримінального провадження. Процес доказування — це формування доказів та їх процесуальних джерел й обґрунтування висновків із метою встановлення максимально повно і точно, відповідно до дійсності, події кримінального правопорушення, винуватості особи у його вчиненні та всіх обставин, що визначають ступінь відповідальності цієї особи за вчинене, або впевнитись у протилежному, тобто у тому, що насправді кримінального правопорушення не було вчинено, особа невинувата [6, с. 76].

В. В. Тіщенко, взявши за основу елементи предмету доказування та складу кримінального правопорушення, до обставин, що підлягають встановленню під час розслідування корисливо-наси́льницьких кримінальних правопорушень, відніс: 1) обставини, пов'язані з подією кримінального правопорушення (наявність певної події; спосіб заволодіння майном; знаряддя та засоби; час, місце та інші умови; наявність чи відсутність проникнення в житло чи інше володіння); 2) обставини, пов'язані з об'єктом кримінального правопорушення (предмет посягання), хто є потерпілим і цивільним позивачем; 3) обставини, що пов'язані з особами, які вчинили кримінальне правопорушення (персонографічні дані; дані, що мають кримінально-правове значення; дані, що характеризують групу осіб, яка займається корисливо-наси́льницькою діяльністю); 4) обставини, які визначають винність обвинуваченого, злочинну мету, підтверджують його корисливий мотив; 5) обставини, що належать до наслідків кримінального правопорушення (ступінь здійснення задуманого; факт вилучення майна; наявність і тяжкість тілесних ушкоджень або факт смерті потерпілого; характер і розмір заподіяної шкоди; доля викраденого майна на момент виявлення кримінального правопорушення) [7, с. 30–31]. Р. В. Комісарчук, використовує процесуальну позицію та кримінально-правову оцінку до кола обставин, що підлягають встановленню відніс: зміст злочинних дій, засобів і умов їх вчинення (спосіб підготовки, вчинення та приховування, місце, час, використані документи); предмет посягання; 3) осіб, які мають бути причетними до кримінального правопорушення [8, с. 10].

У криміналістиці виокремлюють такий перелік обставин, що потрібно з'ясувати під час розслідування кримінальних правопорушень, передбачених ст. 263 КК України:

- 1) у чому конкретно проявляється кримінально карне діяння: тільки в одній із перелічених у законі протиправних дій чи їх сукупності; у детальній характеристиці кожної з цих дій (місце, час, інші обставини, за яких вони вчинені);
- 2) мали вони разовий характер чи вчинялися неодноразово;
- 3) кількість і характер зброї, боеприпасів і вибухових речовин;
- 4) чи здала особа зброю, боеприпаси і вибухівку добровільно;
- 5) чи не вчинено кримінальне правопорушення за попередньою змовою групою осіб, особливо небезпечним рецидивістом або особою, які зброя, боеприпаси чи вибухові речовини видані для службового користування;
- 6) винність особи у вчиненні кримінального правопорушення, його мотиви, наявність пом'якшувальних обставин, що характеризують особу;
- 7) характер заподіяних кримінальним правопорушенням збитків, їх розмір;
- 8) обставини, що сприяли вчиненню кримінального правопорушення, передбаченого ст. 263 КК України [9, с. 178–179].

Зважаючи на досліджувану проблематику, до обставин, які підлягають доказуванню під час досудового розслідування у кримінальних провадженнях щодо незаконного поводження зі зброєю чи боеприпасами вважаємо за доцільне в першу чергу віднести такі: 1) подію кримінального правопорушення (час, місце та спосіб та інші обставини його вчинення); 2) винуватість особи, форму вини, мотив і мету вчинення; 3) обставини, які виключають кримінальну відповідальність; 4) обставини, які підтверджують наявність підстав для застосування спеціальної конфіскації.

Перелік обставин, які підлягають доказуванню, пише В. Г. Гончаренко, відкривається вказівкою на «подію кримінального правопорушення» (час, місце, спосіб та інші обставини вчинення кримінального правопорушення). Встановлення часу і місця події дозволяє індивідуалізувати і конкретизувати досліджувану подію, а також може мати значення для юридичної кваліфікації діяння. Встановлення події обов'язково слід пов'язувати зі способом вчинення кримінального правопорушення — прийомом здійснення злочинного умислу, комплексом дій для досягнення передбачуваного результату. Що стосується інших обставин, то це можуть бути будь-які обставини, якими оперують у кожному окремому випадку кримінального провадження кримінальний та кримінальний процесуальний закони і які прямо стосуються даного

кримінального правопорушення (наприклад, ознаки співучасті, ступінь суспільної небезпеки тощо) [10, с. 18].

Як приклад, що пов'язаний із місцем, часом та способом вчинення досліджуваного нами виду кримінального правопорушення, можна навести вирок Ужгородського міськрайонного суду Закарпатської обл. З нього вбачається, що ОСОБА_1 у лютому 2019 р. в сміттєвих баках, що знаходилися на вул. О. Хіри біля буд. № 1 в м. Ужгороді, знайшов 18 предметів, які згідно з висновком експерта Закарпатського НДЕКЦ МВС України № 1/246 від 05.06.2019 р. є боєприпасами калібру 5x45, що придатні для стрільби. Дані патрони ОСОБА_1 відніс до свого будинку та без відповідного дозволу зберігав. Через кілька місяців, а саме 21.05.2019 р., він приніс вказані боєприпаси на речовий ринок, де намагався збути ОСОБА_2. При спробі збуту ОСОБА_1 був затриманий працівниками дільничних офіцерів поліції [11]. Як бачимо з наведеного прикладу, тут можна говорити про три місця вчинення кримінального правопорушення — сміттєві баки, місце проживання підозрюваного та речовий ринок, саме кримінальне правопорушення тривало з лютого по травень 2019 р., а сам підозрюваний вчинив не одне, а сукупність протиправних дій, що пов'язані з носінням і зберіганням боєприпасів та замахом на їх збут.

В сучасних умовах неможливо не враховувати можливості та специфіку роботи в мережі Інтернет, яку часто починають використовувати для вчинення кримінальних правопорушень, відповідальність за які передбачена ст. 263 КК України. Як приклад варто навести вирок Перечинсько-

го районного суду Закарпатської області. З нього вбачається, що ОСОБА_1 17 жовтня 2020 р. о 17.55 год. з метою отримання грошових коштів опублікував на інтернет-ресурсі «OLX» оголошення про продаж багнету зразка 1913 р., який був знайдений ним у лісовому масиві, за ціною 5000 грн., та в подальшому перевезений з допомогою ОСОБА_2 до села в якому проживає [12]. Як бачимо, інтернет-мережі стають місцем, де розміщується інформація про вчинення кримінального правопорушення, а робота з такими джерелами інформації потребує своєї специфіки та відповідної фіксації з боку правоохоронних органів.

Висновки та перспективи подальших досліджень. З огляду на специфіку вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ст. 263 КК України, на нашу думку, вагоме значення в процесі доказування вини особи має, в першу чергу, підтвердження того, що виявлена зброя є вогнепальною чи холодною, а вогнепальна зброя чи боєприпаси є придатними для використання.

У кримінальній процесуальній та криміналістичній науках є суттєва відмінність у визначенні того, що в процесі розслідування незаконного поводження зі зброєю та боєприпасами підлягає встановленню чи з'ясуванню. На нашу думку, це пов'язано із тим, що законодавець у формулюванні цих обставин у п. 1 ч. 1 ст. 91 КПК України вказав «... та інші обставини вчинення кримінального правопорушення». Це дає можливість науковцям розширити коло тих обставин, що мають суто прикладне значення та впливають на ефективність розслідування в цілому, більш детально їх описати та на прикладах показати, що в кожній конкретній ситуації слід зробити.

Література

1. Офіс Генерального прокурора. URL: <https://gp.gov.ua/ua/posts/statistika>
2. Про затвердження Положення про функціональну підсистему «Єдиний реєстр зброї» єдиної інформаційної системи Міністерства внутрішніх справ: Наказ МВС України від 10.01.2022 р. № 2. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0090-22>
3. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. (зі змінами). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>
4. Пчеліна О. В. Обставини, що підлягають з'ясуванню під час розслідування кримінальних правопорушень, і їхнє місце у структурі окремої криміналістичної методики. Прикарпатський юридичний вісник. 2020. Вип. 2 (31). С. 187–190.
5. Пчеліна О. В. Сутність і зміст обставин, що підлягають з'ясуванню під час розслідування кримінального правопорушення. Юридичний бюлетень. 2020. Вип. 12. С. 177–183.
6. Докази та доказування у кримінальному провадженні: навч. посібник / Р. І. Благута, Ю. В. Гуцуляк, О. М. Дуфенюк та ін. Львів: ЛьвДУВС, 2018. 272 с.

7. Тищенко В.В. Концептуальні основи розслідування корисливо-насиленницьких злочинів: автореф. дис. д-ра юрид. наук: спец. 12.00.09. Х., 2003. 51 с.
8. Комісарчук Р.В. Основи розслідування фактів незаконної приватизації державного та комунального майна: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: 12.00.09. Одеса, 2008. 20 с.
9. Методика розслідування окремих видів злочинів: навч. посібник. 2-ге вид., перероб. та допов. / О.І. Гарасимів, О.М. Дуфенюк, О.В. Захарова та ін.; за заг. ред. Є.В. Пряхіна. Львів: ЛьвДУВС, 2019. 312 с.
10. Гончаренко В.Г. Доказування в кримінальному провадженні: наук.-практ. посібник. К.: Прецедент, 2014. 42 с.
11. Вирок Ужгородського міськрайонного суду Закарпатської області від 26.02.2020 р. у справі № 308/7074/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87841191>
12. Вирок Перечинського районного суду Закарпатської області від 26.01.2021 р. у справі № 304/1498/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94437496>

References

1. Ofis Heneralnoho prokurora. URL: <https://gp.gov.ua/ua/posts/statistika>
2. Pro zatverdzhennia Polozhennia pro funktsionalnu pidsystemu «Iedynyi reiestr zbroi» yedynoi informatsiinoi systemy Ministerstva vnutrishnikh sprav: Nakaz MVS Ukrainy vid 10.01.2022 r. № 2. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0090-22>
3. Kryminalnyi protsesualnyi kodeks Ukrainy vid 13.04.2012 r. (zi zminamy). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>
4. Pchelina O. V. Obstavyny, shcho pidliahaiut ziasuvanniu pid chas rozsliduvannia kryminalnykh pravoporushen, i yikhnie mistse u strukturi okremoi kryminalistychnoi metodyky. Prykarpatskyi yurydychnyi visnyk. 2020. Vyp. 2 (31). S. 187–190.
5. Pchelina O. V. Sutnist i zmist obstavyn, shcho pidliahaiut ziasuvanniu pid chas rozsliduvannia kryminalnoho pravoporushennia. Yurydychnyi biuleten. 2020. Vyp. 12. S. 177–183.
6. Dokazy ta dokazuvannia u kryminalnomu provadzhenni: navch. posibnyk / R.I. Blahuta, Yu.V. Hutsuliak, O.M. Dufeniuk ta in. Lviv: LvDUVS, 2018. 272 s.
7. Tishchenko V.V. Kontseptualni osnovy rozsliduvannia koryslyvo-nasylnytskykh zlochyniv: avtoref. dys. d-ra yuryd. nauk: spets. 12.00.09. Kh., 2003. 51 s.
8. Komisarchuk R. V. Osnovy rozsliduvannia faktiv nezakonnui pryvatzatsii derzhavnoho ta komunalnoho maina: avtoref. dys. na zdobuttia nauk. stupenia kand. yuryd. nauk: 12.00.09. Odesa, 2008. 20 s.
9. Metodyka rozsliduvannia okremykh vydiv zlochyniv: navch. posibnyk. 2-he vyd., pererob. ta dopov. / O.I. Harasymiv, O.M. Dufeniuk, O.V. Zakharova ta in.; za zah. red. Ye.V. Priakhina. Lviv: LvDUVS, 2019. 312 s.
10. Honcharenko V.H. Dokazuvannia v kryminalnomu provadzhenni: nauk.-prakt. posibnyk. K.: Pretsedent, 2014. 42 s.
11. Vyrok Uzhhorodskoho miskraionnoho sudu Zakarpatskoi oblasti vid 26.02.2020 r. u spravi № 308/7074/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87841191>
12. Vyrok Perechynskoho raionnoho sudu Zakarpatskoi oblasti vid 26.01.2021 r. u spravi № 304/1498/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94437496>

Хитра Андрій Ярославович

*кандидат юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри кримінального процесу та криміналістики
Львівський державний університет внутрішніх справ*

Хитра Андрей Ярославович

*кандидат юридических наук, доцент,
заведующий кафедрой уголовного процесса и криминалистики
Львовский государственный университет внутренних дел*

Khytra Andriy

*Candidate of Legal Sciences, Associate Professor,
Head of the Department of Criminal Procedure and Criminalistics
Lviv State University of Internal Affairs*

Татарин Игорь Иванович

*кандидат юридичних наук, доцент,
старший викладач кафедри кримінального процесу та криміналістики
Львівський державний університет внутрішніх справ*

Татарин Игорь Иванович

*кандидат юридических наук, доцент,
старший преподаватель кафедры уголовного процесса и криминалистики
Львовский государственный университет внутренних дел*

Tataryn Ihor

*Candidate of Legal Sciences, Associate Professor,
Head of the Department of Criminal Procedure and Criminalistics
Lviv State University of Internal Affairs*

DOI: 10.25313/2520-2308-2022-6-8097

ПОВІДОМЛЕННЯ ПРО ПІДОЗРУ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ УКРАЇНИ

УВЕДОМЛЕНИЕ О ПОДОЗРЕНИИ В УГОЛОВНОМ ПРОИЗВОДСТВЕ УКРАИНЫ

REPORT ON SUSPECT IN UKRAINIAN CRIMINAL PROCEEDINGS

Анотація. В статті розглянуто та проаналізовано питання здійснення повідомлення про підозру у кримінальному провадженні України. Здійснений порівняння законодавства України та інших держав в частині повідомлення про підозру. Окреслено проблеми здійснення повідомлення про підозру, негативні наслідки, які тягне за собою таке явище. На основі аналізу Кримінального процесуального кодексу (далі – КПК) України та інших держав запропоновані пропозиції, щодо удосконалення законодавства, усунення прогалин, пов'язаних з повідомлення про підозру у кримінальному провадженні та доказування обставин кримінального правопорушення. Зазначено, що незважаючи на те, що Кримінальний процесуальний кодекс України майже вже десять років як прийнятий, проте й досі виникають проблемні питання під час вирішення порядку застосування цих норм, під час доказування, збирання доказів для повідомлення особі про підозру. У КПК України процедурі повідомлення про підозру присвячено дві глави – 22 та 37, чим і підкреслюється значимість

цього інституту. Відмічено, що законодавець цілеспрямовано звертає увагу відносно даного інституту кримінального процесуального права, і водночас не до кінця регламентує та не зазначає норми такого характеру, які би виключали можливість виникнення спірних питань повідомлення особи про підозру. Також зазначено, що порушення закону, яке може допустити сторона обвинувачення при повідомленні особи про підозру зазвичай призводить до істотних обмежень прав і свобод громадян. Відзначено, що доказами, достатніми для повідомлення про підозру, повинні визнаватися докази, що отримані законним шляхом та які дають можливість зробити припущення про вчинення певною особою кримінального правопорушення. Законно прийняте рішення щодо повідомлення особи про підозру сприяє досягненню завдань кримінального провадження, а саме: покращення стану законності, охорони прав і свобод громадян, а також забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування.

Ключові слова: кримінальне провадження, повідомлення про підозру, підозрюваний, збирання доказів, органи державного розслідування, доказування під час державного розслідування.

Аннотация. В статье рассмотрен и проанализирован вопрос осуществления сообщения о подозрении в уголовном производстве Украины. Осуществлено сравнение законодательства Украины и других государств в части уведомления о подозрении. Обозначены проблемы осуществления сообщения о подозрении, негативных последствиях, которые влечет такое явление. На основе анализа Уголовного процессуального кодекса (далее – УПК) Украины и других государств выдвинуты предложения по усовершенствованию законодательства, устранению пробелов, связанных с уведомлением о подозрении в уголовном производстве и доказывании обстоятельств уголовного правонарушения. Отмечено, что несмотря на то, что Уголовный процессуальный кодекс Украины почти уже десять лет принят, однако до сих пор возникают проблемные вопросы при решении порядка применения этих норм, во время доказывания, сбора доказательств для уведомления лица о подозрении. В УПК Украины процедуре уведомления о подозрении посвящены две главы – 22 и 37, чем и подчеркивается значимость этого института. Отмечено, что законодатель целенаправленно обращает внимание в отношении данного института уголовного процессуального права, и в то же время не до конца регламентирует и не указывает нормы такого характера, исключающие возможность возникновения спорных вопросов уведомления о подозрении. Также отмечено, что нарушение закона, которое может допустить сторона обвинения при уведомлении лица о подозрении, обычно приводит к существенным ограничениям прав и свобод граждан. Отмечено, что доказательствами, достаточными для уведомления о подозрении, должны признаваться доказательства, полученные законным путем и позволяющие сделать предположение о совершении определенным лицом уголовного преступления. Законно принятое решение относительно уведомления лица о подозрении способствует достижению задач уголовного производства, а именно: улучшение состояния законности, охраны прав и свобод граждан, а также обеспечение быстрого, полного и беспристрастного расследования.

Ключевые слова: уголовное производство, уведомление о подозрении, подозреваемый, сбор доказательств, органы государственного расследования, доказывание в ходе государственного расследования.

Summary. The article examines and analyzes the issue of notification of suspicion in criminal proceedings in Ukraine. A comparison of the legislation of Ukraine and other states regarding the notification of suspicion was made. The problems of making a report of suspicion, the negative consequences that such a phenomenon entails, are outlined. On the basis of the analysis of the Criminal Procedure Code (hereinafter – CPC) of Ukraine and other countries, proposals are proposed to improve the legislation, eliminate gaps related to the notification of suspicion in criminal proceedings and proving the circumstances of a criminal offense. It is noted that despite the fact that the Criminal Procedural Code of Ukraine has been adopted for almost ten years, problematic issues still arise when deciding the procedure for applying the norms of this Code, during proving, collecting evidence for notifying a person of suspicion. In the CPC of Ukraine, two chapters – 22 and 37 – are devoted to the procedure of reporting a suspicion, which emphasizes the importance of this institution. It is noted that the legislator purposefully draws attention to this institution of criminal procedural law, and at the same time does not completely regulate and specify norms of such a nature that would exclude the possibility of controversial issues of notifying a person of suspicion. It is also stated that the violation of the law, which can be allowed by the prosecuting party when notifying a person of suspicion, usually leads to significant restrictions on the rights and freedoms of citizens. It was noted that the evidence, which is obtained legally and which makes it possible to make an assumption about the commission of a criminal offense by a certain person, should be recognized as evidence sufficient for the notification of suspicion. A legally adopted decision to notify a person of suspicion contributes to the achievement of the objectives of criminal proceedings, namely: improving the state of legality, protecting the rights and freedoms of citizens, as well as ensuring a quick, complete and impartial investigation.

Key words: criminal proceedings, notification of suspicion, suspect, collection of evidence, bodies of pre-trial investigation, evidence during pre-trial investigation.

Постановка проблеми. Проблематика застосування норм КПК в частині повідомлення особи про підозру є фактично новим інститутом у юридичних джерелах інформації. Варто зазначити, що у зв'язку з цим, проблема доказування винуватості та обґрунтованості повідомлення особи про підозру на стадії досудового розслідування, суворого дотримання законності при реалізації цієї процесуальної дії є актуальною в силу наявності певних колізій між нормами КПК України. Зокрема, між нормами ст. ст. 276 і 177 КПК існує правова колізія, оскільки у п. 2 ч. 1 ст. 276 КПК передбачається обов'язкове здійснення письмового повідомлення про підозру у випадку обрання до особи запобіжного заходу, а згідно з ч. 1 ст. 177, метою застосування запобіжних заходів є забезпечення виконання підозрюваним, обвинуваченим, покладених на нього процесуальних обов'язків. Таким чином, згідно зі ст. 177 КПК України, до застосування щодо особи запобіжного заходу вона повинна отримати процесуальний статус підозрюваного або обвинуваченого [1, с. 76].

Аналіз основних досліджень та публікацій. Питання та проблематику повідомлення про підозру досліджували такі науковці: Ю. Аленін, І. Глов'юк, В. Захарченко, О. Капліна, В. Коваленко, О. Мазур, Є. Наливайко, О. Татаров, В. Тертишник, Л. Удалова, О. Фараон та інші.

Формулювання цілей статті (постановка завдання). Аналіз проблем здійснення повідомлення про підозру у кримінальному провадженні.

Виклад основного матеріалу. Досліджуючи поняття повідомлення про підозру, варто звернути увагу на багатозначність таких термінів, як «підозра» та «повідомлення про підозру», адже вони можуть вживатись у кримінальному провадженні та у навчальній літературі в різних значеннях. Для прикладу, терміном «підозра» може називатися процесуальний документ — повідомлення про підозру, який складається та вручається особі. Крім того, ним може позначатися й інститут кримінального процесуального права, який становить собою уособлену групу правових норм, які регулюють однорідні кримінальні процесуальні відносини.

Терміном «повідомлення про підозру» може позначатися також певний етап стадії досудового розслідування, з якого починається притягнення особи до кримінальної відповідальності. Його можуть розуміти як сукупність кримінальних процесуальних дій та рішень, які здійснюються та приймаються на цьому етапі.

У кримінальному процесуальному праві повідомлення про підозру — це один із процесуаль-

них актів, спрямованих на практичну реалізацію функції розслідування та забезпечення захисту прав і законних інтересів осіб, щодо яких здійснюється кримінальне провадження, який полягає у прийнятті рішення про повідомлення про підозру, врученні повідомлення про підозру особі та роз'ясненні вже підозрюваному його прав та наданні можливостей щодо їх реалізації [2, с. 116].

Варто зазначити, що саме з моменту повідомлення особі про підозру на стадії досудового розслідування розпочинається новий етап, на якому з'являється підозрюваний та його новий процесуальний статус — підозрюваного (ст. 42 КПК) [3, с. 18].

На момент повідомлення особі про підозру у вчиненні кримінального правопорушення повинно бути зібрано достатньо доказів, які вказують на те, що: кримінальне правопорушення дійсно мало місце, дані про нього внесені до Єдиного Реєстру Досудового Розслідування (далі — ЄРДР); вчинене воно особою, стосовно якої вирішується питання щодо вручення їй повідомлення про підозру; суспільно небезпечне діяння містить склад конкретного кримінального правопорушення [4, с. 284]. Доказами, достатніми для повідомлення про підозру, повинні визнаватися докази, що отримані законним шляхом та які дають можливість зробити припущення про вчинення певною особою кримінального правопорушення.

Необхідно відзначити, що повідомлення особі про підозру має важливе процесуальне значення, у зв'язку з тим, що саме з нього починається реалізації прокурором функції обвинувачення [5, с. 56].

Повідомлення про підозру у вчиненні кримінального правопорушення можна визначити як обґрунтоване припущення про причетність певної особи до вчинення злочинного діяння, відповідальність за яке, передбачено Кримінальним Кодексом України (далі — ККУ). Сутність акту повідомлення про підозру полягає в тому, що на підставі зібраних доказів конкретна особа набуває статус головного учасника кримінального процесу під час стадії досудового слідства, щодо якого державою в особі органів досудового розслідування публічно формулюється та проголошується намір притягти її до кримінальної відповідальності, проте сам підозрюваний при цьому в силу презумпції невинуватості ще не вважається винуватим, поки його провина не встановлена вироком суду [2, с. 119]. А за своїм процесуальним статусом підозрюваний має права та обов'язки особи, статус якої пов'язується із застосуванням заходів забезпечення кримінального провадження, особи,

показання якої, є одним з джерел доказів у кримінальному процесі [6, с. 90].

На практиці очевидним є те, що саме на етапі повідомлення особі про підозру допускається дуже багато порушень прав і законних інтересів осіб. Це трапляється тому, що недостатнім є нормативне регулювання кримінальної процесуальної діяльності. Незважаючи на те, що закон постійно удосконалюється, проте прогалин у ньому ще дуже багато. Наприклад, у чинному КПК України визначення поняття повідомлення про підозру взагалі відсутнє.

Окрім цього, на практиці трапляються непоодинокі випадки неправомірних дій слідчих й оскарження таких дій адвокатами. Зокрема, у січні 2016 року у Рівненській області захисник підозрюваного оскаржив незаконне повідомлення своєму підзахисному. Наслідком цього стало те, що слідчий — суддя, розглянувши клопотання, ухвалив зобов'язати слідчого або прокурора вчинити дії щодо виключення з ЄРДР відомостей по кримінальному провадженню про оголошення підозри ОСОБІ_3 у вчиненні злочину передбаченого ч. 3 ст. 369 КК України [7].

Проблемам, що існують в межах інституту повідомлення про підозру приділяла увагу досить велика кількість науковців [8, с. 21]. На основі їх досліджень можна сформулювати наступні проблеми, що пов'язані з повідомленням особі про підозру.

Стаття 278 КПК України має назву «Вручення письмового повідомлення про підозру», тобто фактично йдеться про порядок повідомлення про підозру. У контексті статті поняттям «вручення» охоплюється низка процесуальних дій, які мають бути виконані слідчим або прокурором (не лише власне «вручення», а й усне оголошення повідомлення про підозру, роз'яснення суті підозри, повідомлення про права підозрюваного і їх роз'яснення, відібрання в особи розписки про виконання слідчим чи прокурором зазначених процесуальних дій). Варто було б доповнити назву статті словами: «Вручення письмового повідомлення про підозру та порядок його ознайомлення підозрюваного». Окрім цього, звичайно, більш детально і описати дії під час повідомлення про підозру у вищезгаданій статті.

КПК України також передбачає можливість зміни повідомлення про підозру, а саме: повідомлення про нову підозру і зміну раніше повідомленої підозри. Разом з тим у КПК України не передбачено випадків, коли така зміна могла би відбуватись, що в свою чергу приводить до виникнення колізій у застосуванні даної норми. На

нашу думку, наявність статті «Підстави та випадки зміни повідомлення особі про підозру» аж ніяк би не завадило у КПК України.

Є певні проблеми із застосуванням положень глави 37 КПК України, яка передбачає особливості повідомлення про підозру окремій категорії осіб. Наприклад, народному депутату України, кандидату у Президенти України, Уповноваженому Верховної Ради України з прав людини, Голові або іншому члену Рахункової палати, прокурору Спеціалізованої антикорупційної прокуратури, Директору або іншому працівнику Національного антикорупційного бюро України, заступникам Генерального прокурора України, члену Національного агентства з питань запобігання корупції — повідомляє про підозру Генеральний прокурор України (виконувачем обов'язків Генерального прокурора) [3, с. 294]. Бувають випадки необхідності законного затримання вищевказаної категорії осіб, але якраз тут і виникає проблема, яка полягає у необхідності повідомити такий особі про підозру не пізніше 24-х годин з моменту затримання. Проте злочини можуть вчинятися в різних областях нашої держави, що вже само собою ускладнює процес повідомлення про підозру такий категорії осіб. Що стосується, наприклад, статусу народних депутатів України, на притягнення до кримінальної відповідальності яких необхідна згода Верховної Ради України, така процедура повідомлення про підозру є ще більш проблематичною. Вважали б за доцільне, ввести норму у КПК України, яка би за певних умов збільшувала проміжок часу з моменту затримання до повідомлення про підозру особі до 72-х годин.

У разі наявності об'єктивних обставин, що унеможливають вручення затриманій особі письмового повідомлення про підозру у строки, встановлені статтею 278 КПК, якщо такі процесуальні дії здійснюються в умовах воєнного стану, строк для вручення письмового повідомлення про підозру затриманій особі може бути продовжено до сімдесяти двох годин. У разі якщо особі не вручено повідомлення про підозру упродовж сімдесяти двох годин з моменту її затримання, така особа підлягає негайному звільненню.

У кримінальних провадженнях, в яких жодній особі не було повідомлено про підозру на дату введення воєнного стану, строк від зазначеної дати до дати припинення чи скасування воєнного стану не зараховується до загальних строків, передбачених статтею 219 КПК.

Потребує вирішення і питання про відповідність вимогам КПК України направлення особі слідчим повідомлення про підозру у вчиненні

кримінального правопорушення засобами поштового зв'язку. У цьому контексті необхідно чітко визначити й конкретний момент, з якого особа набуває статусу підозрюваного у кримінальному провадженні (з моменту направлення їй повідомлення про підозру засобами поштового зв'язку чи з моменту фактичного вручення поштового відправлення з повідомленням про підозру).

В КПК України, як вже зазначалося, передбачені такі випадки обов'язкового повідомлення про підозру:

- 1) затримання особи на місці вчинення кримінального правопорушення чи безпосередньо після його вчинення;
- 2) обрання до особи одного з запобіжних заходів;
- 3) наявність достатніх доказів для підозри особи у вчиненні кримінального правопорушення.

На нашу думку, другий пункт порушує права людини. Адже, застосування запобіжних заходів до особи, яка не набула статусу підозрюваного є не вірним.

Ще одним питанням, що викликає сумніви є нещодавня подія, відносно повідомлення Роману Насірову про підозру у вчиненні ним злочину. Генеральний прокурор України Юрій Луценко заявив, що при здійсненні цієї дії були допущені суттєві порушення працівниками Національного Антикорупційного Бюро України (далі — НАБУ), відносно часу його повідомлення. За його словами, повідомлення про підозру необхідно було зробити не ввечері п'ятниці, а у суботу зранку [9]. Проте, НАБУ дало відповідь, що заяви генпрокурора є безпідставними, оскільки вручення повідомлення про підозру є «процесуальною, а не слідчою дією», на неї не поширюється заборона вчинення у проміжок з 22:00 до 6:00 [10].

З метою удосконалення законодавства, спочатку необхідно здійснити дії, які будуть спрямовані на удосконалення норм, що стосуються конкретно інституту повідомлення про підозру. Під такими діями розуміється:

- 1) Потреба розширення змісту глави 22 з метою більш чіткої регламентації порядку вручення даного повідомлення особі про підозру.
- 2) Детальніше регламентувати випадки, у яких вручення письмового повідомлення про підозру в день його складання неможливе.
- 3) Введення у КПК України поняття повідомлення про підозру.
- 4) Розміщення статей у КПК України у певній логічній послідовності.

Окрім вищесказаного, необхідно більш детально вивчити питання застосування схожих норм

у зарубіжних країнах задля унеможливлення повторення їх колізій у нашому Законодавстві та запозиченні у наші Законодавчі акти позитивних моментів.

Наприклад, у республіці Білорусь, таке поняття, як повідомлення про підозру, відсутнє. Натомість є схожа норма, яка регламентує порядок залучення особи в якості обвинуваченого. У ст. 240 КПК Білорусії вказується: «При наявності достаточних доказательств, дающих основания для предъявления лицу обвинения в совершении преступления, следователь выносит мотивированное постановление о привлечении его в качестве обвиняемого» [11].

У КПК Білорусії більш чітко врегламентовано порядок залучення як обвинуваченого, аніж у КПК України про порядок повідомлення про підозру. Норми у КПК Білорусії є простіші для розуміння, статті, що стосуються вручення повідомлень про виклик на допити, порядок такого вручення, порядок ознайомлення особи із змістом підозри. У нашому ж КПК, повідомленню про підозру приділена глава 22 даного Кодексу, яка і без того не у повній мірі містить усі нюанси даного інституту, так ще й відсилає нас до інших глав, що викликає, непотрібну плутанину під час їх застосування.

Ще одним прикладом є Німеччина, у КПК якої використовують чотири поняття процесуальних статусів особи, яка причетна до вчинення злочину:

- 1) «Verdächtiger» — «підозрюваний», відносно якого є фактичні дані, які дають підставу підозрювати його у вчиненні злочину;
- 2) «Beschuldigter» — «обвинувачений», підозрювана особа, відносно якої проводиться кримінальне провадження;
- 3) «Angeschuldigter» — «обвинувачений», особа відносно якої висунене публічне обвинувачення, тобто, прокуратура подала його до суду, але ще не почато судового розгляду по суті;
- 4) «Angeklagter» — «підсудний», відносно якого суд прийняв рішення про відкриття судового розгляду по суті [12].

Проаналізувавши дані поняття, можна зробити висновок, що і у Федеративній республіці Німеччині така стадія, як повідомлення про підозру, упущена, а саме, — поняття підозрюваного використовується зовсім у іншому ракурсі. Вважаємо, що національному Законодавцю в подальшому необхідно працювати над удосконаленням чинних норм та вивченням норм інших країн, аналізом якості їх реалізації, співставленням таких норм конкретно для нашої держави, моделюванням можливості їх застосування.

Висновки. Таким чином, пропонувані напрями є логічним результатом застосування норм інституту повідомлення про підозру в кримінальному процесі. Вони мають стати причиною стрімкого його розвитку, що дозволить покращити рівень та якість проведення усіх процесуальних дій у цілому. Слід віднести до вирішення даних проблем із відповідальністю, адже від їх вирішення може залежати подальша доля окремих осіб. Кожна людина (зокрема і сам Законодавець) може вважати, що їй ніколи не доведеться зіштовхнутися з нормами цього інституту, проте ніхто не знає, що

буде в майбутньому. Саме тому потрібно працювати над вдосконаленням даного інституту з метою захисту своїх прав, свобод та законних інтересів.

Українське законодавство потребує значного удосконалення в частині повідомлення про підозру, задля прискорення досудового розслідування, його якісної реалізації та забезпеченню законності.

В свою чергу, правильне застосування норм кримінального процесуального законодавства щодо повідомлення про підозру буде сприяти виконанню завдань кримінального судочинства.

Література

1. Івасюк І.Г. Інститут «Повідомлення про підозру» нового кримінального процесуального законодавства України: наукова стаття. Митна справа. 2016. № 4(88). 78 с.
2. Кримінальний процес: підручник / Р.І. Благута, Ю.В. Гуцуляк, О.М. Дуфенюк та ін.; за заг. ред. А.Я. Хитри, Р.М. Шехавцова, В.В. Луцика. Львів: ЛьвДУВС, 2019. Ч. 2. 620 с.
3. Паливода А.В. Кримінальний процесуальний кодекс України: чинне законодавство зі змінами та доповненнями: [офіц. текст]. К., 2016. 372 с.
4. Кримінальний процесуальний кодекс України: науково-практичний коментар / С.В. Ківалов, С.М. Міщенко, В.Ю. Захарченко. Х.: Одісей, 2018. 1104 с.
5. Капліна О.В. Підозра у кримінальному провадженні: поняття, ознаки, сутність: наукова стаття. Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. 2013. № 1. 238 с.
6. Мазур О.С. Інститут «підозри» у кримінальному процесі України: історія виникнення та сучасний стан: наукова стаття. Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. 2013. № 2. 207 с.
7. Офіційний сайт Єдиного державного реєстру судових рішень. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/55139205>
8. Ангеленюк А.-М.Ю. Затримання підозрюваного у вчиненні кримінального правопорушення як частина судочинства різних періодів. Матеріали Міжнародної науково-практичної інтернет-конференції «Актуальні дослідження правової та історичної науки». 2018. Випуск 2. С. 20–21.
9. Офіційний сайт інтернет-видання «Українська правда». URL: <http://www.pravda.com.ua/news/2017/03/5/7137238/>
10. Офіційний сайт «BBC Україна». URL: <http://www.bbc.com/ukrainian/news-39179472>
11. Офіційний сайт «Навігатор в мире права». URL: http://etalonline.by/?type=text®num=HK9900295#lo_ad_text_none_1
12. Офіційний сайт Центру політико-правових реформ. URL: [http://pravo.org.ua/files/_\(1\).pdf](http://pravo.org.ua/files/_(1).pdf)

References

1. Ivasiuk I. G. Institute «Notice of Suspicion» of the new criminal procedural legislation of Ukraine: scientific article. Customs business. 2016. No. 4(88). 78 p.
2. Criminal process: textbook / R. I. Blaguta, Yu. V. Hutsulyak, O. M. Dufenyuk, etc.; in general ed. A. Ya. Khytry, R. M. Shehavgtsova, V. V. Lutsika. Lviv: LvDUVS, 2019. Part 2. 620 p.
3. Palivoda A. V. Criminal procedural code of Ukraine: current legislation with changes and additions: [official. text]. K. 2016. 372 p.
4. Criminal procedural code of Ukraine: scientific and practical commentary / S. V. Kivalov, S. M. Mishchenko, V. Yu. Zakharchenko. Kh.: Odyssey, 2018. 1104 p.
5. Kaplina O. V. Suspicion in criminal proceedings: concepts, signs, essence: scientific article. Legal journal of the National Academy of Internal Affairs. 2013. No. 1. 238 p.
6. Mazur O. S. The institution of «suspicion» in the criminal process of Ukraine: history of emergence and current state: scientific article. Legal journal of the National Academy of Internal Affairs. 2013. No. 2. 207 p.

7. Official website of the Unified State Register of Court Decisions URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/55139205>
8. Angeleniuk A.-M.Yu. Detention of a suspect in the commission of a criminal offense as part of the judicial process of different periods. Materials of the International Scientific and Practical Internet Conference «Actual Studies of Legal and Historical Science». 2018. Issue 2. P. 20–21.
9. Official website of the online publication «Ukrainian Pravda». URL: <http://www.pravda.com.ua/news/2017/03/5/7137238/>
10. Official website of «BBC Ukraine». URL: <http://www.bbc.com/ukrainian/news-39179472>
11. Official site «Navigator in the world of law». URL: http://etalonline.by/?type=text®num=HK9900295#-load_text_none_1
12. Official website of the Center for Political and Legal Reforms. URL: [http://pravo.org.ua/files/_\(1\).pdf](http://pravo.org.ua/files/_(1).pdf)

Роянова Інна Володимирівна

аспірантка кафедри права Європейського Союзу

Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

Roianova Inna

Graduate Student of the Department of Law of the European Union

Yaroslav Mudryi National Law University

ORCID: 0000-0002-0443-1815

Хільченко Анна Андріївна

студентка міжнародно-правового факультету

Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

Khilchenko Anna

Student of the Faculty of International Law

Yaroslav Mudryi National Law University

ORCID: 0000-0002-1184-5194

DOI: 10.25313/2520-2308-2022-6-8106

МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИЙ СТАТУС ДЕМІЛІТАРИЗОВАНОЇ ЗОНИ МІЖ ПІВНІЧНОЮ І ПІВДЕННОЮ КОРЕЄЮ (DMZ)

МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОЙ СТАТУС ДЕМИЛИТАРИЗИРОВАННОЙ ЗОНЫ МЕЖДУ СЕВЕРНОЙ И ЮЖНОЙ КОРЕЕЙ (DMZ)

INTERNATIONAL LEGAL STATUS OF THE DEMILITARIZED ZONE BETWEEN NORTH AND SOUTH KOREA (DMZ)

Анотація. У статті розглянуто міжнародно-правовий статус демілітаризованої зони (ДМЗ) між Північною Кореєю (Корейська Народна-Демократична Республіка) та Південною Кореєю (Республіка Корея), її передумов виникнення та наслідків встановлення. Підкреслено, що ДМЗ передбачає ліквідацію воєнних об'єктів і споруд або, в разі неможливості цього, заборону їхнього використання у воєнних цілях та може бути запроваджена на етапі післявоєнних відносин між державами або на час перемир'я. Встановлено, що створення демілітаризованої зони розпочалося ще з 1945 року, коли два «союзники» (США та ССРСР) розділили контроль над Корейським півостровом. Підкреслено, що до 1948 року Радянським керівництвом було встановлено комуністичний режим у районі на північ від 38-ї паралелі, а на південь – був сформований військовий уряд, підтримуваний США. У статті зазначено, що хоча Корейська війна (1950–1953), метою вирішення якої було питання – «який режим представляв «справжню» Корею», досі не закінчилася (Північна та Південна Кореї формально досі перебувають у стані війни, оскільки мирний договір після фактичного завершення Корейської війни у 1953 році так і не був підписаний), умовним завершенням конфлікту стало підписання Угоди про перемир'я 1953 р.

Основний зміст дослідження становить аналіз ДМЗ між Північною Кореєю та Південною Кореєю, правовий статус якої регулює Угода про перемир'я 1953 р. З аналізу договору у статті дано узагальнену характеристику що таке ДМЗ, кому дозволено і заборонено в'їжджати на її територію, які дії заборонені в межах ДМЗ (ст. 1 п. 6). Зазначено про Військову комісію з перемир'я та Комісіїю нейтральних країн із спостереження, які були створенні відповідно до Угоди про перемир'я 1953 р. Встановлено, що Південна Корея не є безпосереднім учасником Військової угоди про перемир'я, але як сторона, інтереси якої забезпечує ця угода, вона має відповідальність за реалізацію певної частини. Порушуються дискусійні питання щодо створення Всесвітнього парку миру в ДМЗ. У статті розглянуто проблеми щодо Спільної зони безпеки (Joint Security Area. Далі – JSA), яка розташована у прикордонному селі Пханмунджом і є місцем зустрічі представників Півночі і Півдня. Наголошується, що попри наявність ДМЗ та численних спроб налагодити стосунки між двома

державами, наразі існують постійні ризики ескалації конфлікту між Півночною Кореєю та Південною Кореєю, що спричиняє постійне напруження як для громадян Кореїської Народно-Демократичної Республіки і Республіки Корея, так і для всієї міжнародної спільноти.

Ключові слова: демілітаризована зона, буферна зона, Північна Корея, Південна Корея, Угода про перемир'я.

Аннотация. В статье рассмотрен международно-правовой статус демилитаризованной зоны (ДМЗ) между Северной Кореей (Корейская Народно-Демократическая Республика) и Южной Кореей (Республика Корея), ее предпосылками и последствиями установления. Подчеркнуто, что ДМЗ предусматривает ликвидацию военных объектов и сооружений или, в случае невозможности этого, запрет на их использование в военных целях и может быть введен на этапе послевоенных отношений между государствами или на время перемирия. Установлено, что создание демилитаризованной зоны началось еще с 1945 года, когда два «союзника» (США и СССР) разделили контроль над Корейским полуостровом. Подчеркнуто, что к 1948 году Советским руководством был установлен коммунистический режим в районе севернее 38-й параллели, а к югу – было сформировано военное правительство, поддерживаемое США. В статье отмечено, что хотя Корейская война (1950–1953), целью решения которой был вопрос – «какой режим представлял «настоящую» Корею», до сих пор не закончилась (Северная и Южная Кореи формально до сих пор находятся в состоянии войны, поскольку мирный договор после фактического завершения Корейской войны в 1953 году так и не было подписано), условным завершением конфликта стало подписание Соглашения о перемирии 1953 г.

Основное содержание исследования составляет анализ ДМЗ между Северной Кореей и Южной Кореей, правовой статус которой регулирует Соглашение о перемирии 1953 г. Из анализа договора в статье дана обобщенная характеристика такого рода ДМЗ, кому разрешено и запрещено въезжать на ее территорию, какие действия запрещены в пределах ДМЗ (ст. 1 п. 6). Указано о Военной комиссии по перемирию и Комиссии нейтральных стран по наблюдению, которые были созданы в соответствии с Соглашением о перемирии 1953 г. Установлено, что Южная Корея не является непосредственным участником Военного соглашения о перемирии, но как сторона, интересы которой обеспечивает это соглашение, оно несет ответственность за реализацию определенной части. Поднимаются дискуссионные вопросы создания Всемирного парка мира в ДМЗ. В статье рассмотрены проблемы по Совместной зоне безопасности (Joint Security Area. Далее – JSA), которая расположена в приграничном селе Пханмунджом и является местом встречи представителей Севера и Юга. Отмечается, что несмотря на наличие ДМЗ и многочисленных попыток наладить отношения между двумя государствами, в настоящее время существуют постоянные риски эскалации конфликта между Северной Кореей и Южной Кореей, что влечет за собой постоянное напряжение как для граждан Корейской Народно-Демократической Республики и Республики Корея, так и.

Ключевые слова: демилитаризованная зона, буферная зона, Северная Корея, Южная Корея, Соглашение о перемирии.

Summary. The article considers the international legal status of the demilitarized zone (DMZ) between North Korea (Democratic People's Republic of Korea) and South Korea (Republic of Korea), its preconditions, and consequences. It was emphasized that the DMZ provides for the liquidation of military facilities and if that is not possible, a ban on their use for military purposes may be introduced at the stage of post-war relations between states or during the armistice. It is established that the creation of the demilitarized zone began in 1945 when two «allies» (the United States and the Soviet Union) shared control of the Korean Peninsula. It is emphasized that by 1948 the Soviet leadership had established a communist regime in the area north of the 38th parallel, and a US-backed military government had been formed in the south. The article notes that although the Korean War (1950–1953), aimed at resolving the question of «which regime represented the 'real' Korea,» is still not over (North and South Korea are still formally at war, as the peace treaty after the de facto the end of the Korean War in 1953 was never signed), the conditional end of the conflict was the signing of the 1953 Armistice Agreement.

The main content of the study is the analysis of the DMZ between North Korea and South Korea, the legal status of which is governed by the Armistice Agreement of 1953. The analysis of the agreement in the article is prohibited within the DMZ (Article 1, paragraph 6). The Military Ceasefire Commission and the Neutral Observation Commission, which were established under the 1953 Ceasefire Agreement, are mentioned. provided by this agreement, it is responsible for the implementation of a certain part. Discussion issues are being raised regarding the creation of the World Peace Park in the DMZ. The article examines the problems of the Joint Security Area (JSA), which is located in the border village of Panmunjom and is a meeting area for representatives of the North and South. It is noted that despite the presence of the DMZ and numerous attempts to establish relations between the two countries, there are still constant risks of escalation of the conflict between North Korea and South Korea, which causes constant tension for citizens of the Democratic People's Republic of Korea and the international community.

Key words: demilitarized zone, buffer zone, North Korea, South Korea, Armistice Agreement.

Актуальність. Сьогодні, у період дестабілізації світового порядку, важливо розуміти ризики виникнення регіональних конфліктів, тож необхідно мати варіанти мирних та правових шляхів їх вирішення. Приклад демілітаризованої зони між Північною та Південною Кореєю є актуальним, тому що це є одним із способів вирішення спорів, або принаймні можливістю превенції конфліктів. Загалом, цей засіб мирного вирішення військових зіткнень не є поодиноким та ідеальним, але досліджується в цій статті буферна зона виконую своє призначення вже протягом 68 років. Багато науковців розглядають окремі питання функціонування демілітаризованої зони, такі як культура, туризм, екологія тощо. Таким чином, постає певна необхідність у визначенні саме міжнародно-правового статусу демілітаризованої зони між Північною та Південною Кореєю та вирішенні актуальних проблем, що виникають у зв'язку з цим.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Серед вітчизняних та зарубіжних дослідників і вчених, які фундаментально вивчали поняття буферних зон та їхній міжнародно-правовий статус, загальні питання здійснення миротворчих операцій, під час яких створювалися такі простори, історію Корейського півострова, причини та передумови поділу Кореї та пов'язані з цим питання, слід виділити таких як: Р. Блейкер [3], А. Джемс [11], Н. Дінь [13], К. Кенкел [12], Д. Матрай [4], В. Семенов [14], Ю. В. Щокін [10], С. Шиц [2], С. Прюїт [9], М. Яновський [15] та інші.

Формулювання цілей статті (постановка завдання). Визначення міжнародно-правового статусу демілітаризованої зони між Північною Кореєю (Корейська Народно-Демократична Республіка) та Південною Кореєю (Республіка Корея), її передумов виникнення та наслідків встановлення такого кордону.

Виклад основного матеріалу. Загальновідомо, що протягом століть, корейський півострів був єдиним королівством, яким керували династичні покоління. Окупована Японією Корея після російсько-японської війни в 1905 році і офіційно анексована через п'ять років, перебувала під японським колоніальним пануванням протягом 35 років — до кінця Другої світової війни, коли почався її поділ на дві країни — дві нації.

За словами М. Робінсона (є професором кафедри східноазійських мов і культур Університету Індіани.): «Каталізуючим інцидентом є рішення, яке було прийнято — справді, без участі корейців — між Радянським Союзом та Сполученими Штатами, розділити Корею на дві окупаційні

зони». У серпні 1945 року два «союзника» розділили контроль над Корейським півостровом. Протягом наступних трьох років (1945–1948) Радянська Армія та її довірені особи встановили комуністичний режим у районі на північ від 38-ї широти, або 38-ї паралелі. На південь від цієї лінії був сформований військовий уряд, підтримуваний безпосередньо Сполученими Штатами. М. Робінсон зазначав, що «Кінцева мета полягала в тому, щоб Радянський Союз і Сполучені Штати вийшли, і дозволили корейцям розібратися», — пояснює він. «Біда полягала в тому, що втрутилася холодна війна... І всім намаганням створити золоту середину або спробувати возз'єднати півострів, заважав і Радянський Союз, і Сполучені Штати, які не бажають поступатися один одному».

У 1948 році Сполучені Штати закликали провести голосування за підтримки ООН для всіх корейців, щоб визначити майбутнє півострова. Після того, як Північ відмовився від участі, Південь сформував власний уряд у Сеулі, який очолив рішучий антикомуніст Лі Син Ман. Північ відповіла тим же, признавши колишнього комуністичного партизана Кім Ір Сена першим прем'єр-міністром Корейської Народно-Демократичної Республіки (КНДР) у столиці Пхеньяну. Корейська війна (1950–1953), в якій загинули щонайменше 2,5 мільйона людей, мало що зробила для вирішення питання про те, який режим представляв «справжню» Корею. Однак він міцно закріпив Сполучені Штати як постійний *black power* (чорний звір — щось, що є об'єктом відрази або прокляттям для свого існування) Північної Кореї, оскільки американські військові бомбили села, селища та міста по всій північній половині півострова.

«Вони зрівняли країну, — каже Робінсон. «Вони знищили кожне місто». Перемир'я, яке завершило цей конфлікт у 1953 році, залишило півострів розділеним, як і раніше, з демілітаризованою зоною (ДМЗ), яка проходить приблизно вздовж 38-ї паралелі. На відміну від іншого прикладу поділу часів «холодної війни», між Східною та Західною Німеччиною, з 1953 року через ДМЗ між Північною та Південною Кореєю було надзвичайно мало руху. Робінсон описує кордон як «герметично закритий», що пояснювалось діаметрально протилежними шляхами розвитку двох націй і триваючим поділом між ними. З продовженням міцних зв'язків із Заходом (і безперервною військовою присутністю США), Південна Корея розвинула міцну економіку, а в останні десятиліття зробила кроки до того, щоб стати повністю демократичною державою.

Тим часом Північна Корея залишалася ізольованим «царством-відлюдником» — особливо після розпаду радянського блоку на початку 1990-х років — і економічно нерозвиненою державою, якою керує одна сім'я протягом трьох поколінь. Віддані зусилля Півночі з розробки ядерної програми також значно посилили напруженість у відносинах із Південною Кореєю та її союзниками, зокрема зі Сполученими Штатами. «Починаючи з 1948 року, існують дві державні організації, якими керують корейці, кожна з яких претендує на те, що є законними лідерами народу всієї нації», — каже Робінсон. «І, чесно кажучи, відтоді нічого не змінилося».

Утворення між Північною та Південною Кореєю, є прикладом буферної зони, практика створення яких є загальновідомою протягом історії. Демілітаризовані території — це встановлені на підставі угоди між державами певні обмежені на місцевості райони (наземні, морські, повітряні простори), які заборонено використовувати у воєнних цілях і здійснювати на них будь-які види воєнної діяльності. Правовий режим демілітаризованої зони (Далі — ДМЗ) може бути встановлено як в мирний, так і у воєнний час. ДМЗ передбачає ліквідацію воєнних об'єктів і споруд або, в разі неможливості цього, заборону їхнього використання у воєнних цілях. Також режим цієї території забезпечує евакуацію мобільних бойових засобів і воєнного спорядження разом із комбатантами. ДМЗ може бути запроваджена на етапі післявоєнних відносин між державами або на час перемир'я. Яскравим прикладом є демілітаризована зона, що розташована між Північною та Південною Кореєю та була запроваджена на підставі Угоди про перемир'я в Кореї від 27 липня 1953 р. У ст. 1 зазначеної угоди вона називається ще «буферною зоною», ширина якої дорівнює 2 км, що відлічуються від воєнної демаркаційної лінії. Під час Женевської конференції 1954 року прем'єр-міністр та міністр закордонних справ Китаю запропонували врегулювати ситуацію на Корейському півострові шляхом підписання мирного договору. Однак, тодішній державний секретар США Джон Фостер Даллес не був уповноважений підписувати подібні договори. Як наслідок, остаточного мирного врегулювання так і не було досягнуто. Підписане перемир'я встановило Корейську демілітаризовану зону (ДМЗ), фактично новий кордон між двома країнами, ввело в дію припинення вогню та завершило репатріацію військовополонених.

Демілітаризована зона між Північною та Південною Кореєю — це буферна зона шириною чоти-

ри кілометри, простягнувшись на 238 кілометрів від Жовтого моря на заході, аж до Японського моря на сході півострова, розділений посередині, рівно на 38-й паралелі, біля лінії розмежування (згідно зі ст. 1 Угоди про перемир'я 1953р.). Це є найбільш охоронюваний кордон у світі, особливо з боку міжнародного гуманітарного права. Зона є згадкою «холоду війни», безпеку якої охороняють озброєні та готові до нападу щохвилини солдати. Цікавим є те, що Корейська війна (1950–1953) не закінчилася донині (Північна та Південна Кореї формально досі перебувають у стані війни, оскільки мирний договір після фактичного завершення Корейської війни у 1953 році так і не був підписаний.), а обидві країни пов'язані лише режимом припинення вогню. Саме цей режим фактично відображається в суворо охоронюваній ДМЗ, що відокремлює комуністичний північ від демократичного півдня.

Правове регулювання ДМЗ безпосередньо здійснює угода про перемир'я. Договір, що складається з преамбули, 5 статей та 63 пунктів, визначає, що таке ДМЗ, кому дозволено і заборонено в'їжджати на її територію, які дії заборонені в межах ДМЗ (ст. 1 п. 6) тощо. Зазначено, що води гирла річки Хан є вільними для цивільного судноплавства, один берег знаходиться у владі однієї сторони, а інший берег — у владі іншої сторони (ст. 1 п. 5). Відповідно до угоди, командування ООН має юрисдикцію над південною частиною ДМЗ, а головнокомандувач Північної Кореї разом із головнокомандувачем Китаю — над північною частиною. Таким чином, для в'їзду в ДМЗ з Південної Кореї необхідний спеціальний дозвіл від Комітету військового перемир'я або Командування ООН. При перетині військово-демаркаційної лінії потрібен інший спеціальний дозвіл, а в'їзд у північну частину — вимагає дозволу у Головнокомандувача Північної Кореї та Головнокомандувача Китаю.

У цій же угоді зазначені підпункти, які вказують на перші дії, що відбулися відразу після набрання чинності цього документу. По-перше, протягом перших 72 годин після набуття чинності угоди про перемир'я — із ДМЗ були виведені збройні сили, підпорядковані сторонам угоди, постачання та обладнання за винятком тих, щодо яких у цій угоді передбачається інакше. (ст. 2 п. 13 пп. а). По-друге, протягом 10 днів з моменту набуття чинності угодою про перемир'я були виведені усі збройні сили, постачання та обладнання, що знаходилися в тилу противника і на прибережних островах та в корейських вод. (ст. 2

п. 13 пп.б). Також усі військовополонені, які перебували під вартою кожної із сторін у момент набуття чинності Угодою про перемир'я, мали бути звільненими та репатрійованими відповідно до постанов, про які обидві сторони погодилися до підписання угоди про перемир'я (ст. 3 п. 51).

Одним із наслідків укладання Угоди про перемир'я стало створення Військової комісії з перемир'я (за ст. 2 п. 19), та зазначено особливості її правового статусу:

- «Військова комісія з перемир'я складається з десяти (10) старших офіцерів, п'ять (5) з яких призначаються Головнокомандувачем збройних сил Організації Об'єднаних Націй та п'ять (5) — призначаються спільно Верховним командувачем Кореїської народної армії та командувачем китайськими народними добровольцями» (ст. 2 п. 20);
- «Головне завдання Військової комісії з перемир'я полягає у спостереженні за виконанням цієї Угоди про перемир'я та у вирішенні шляхом переговорів усіх питань, пов'язаних з будь-якими порушеннями цієї Угоди про перемир'я» (ст. 2 п. 24);
- «Діє як змішана організація без голови» (ст. 2 п. 25 пп.б). «Встановлює правила процедури, які вона в той чи інший час вважає за необхідне» (ст. 2 п. 25 пп.с);
- «На допомогу Військовій комісії з перемир'я спочатку надаються десять (10) змішаних груп спостерігачів, кількість яких може бути скорочено за згодою старших членів Військової комісії з перемир'я від кожної сторони.» (ст. 2 п. 23 пп. а);
- «Кожна змішана група спостерігачів має у своєму складі не менше чотирьох (4) і не більше шести (6) штаб-офіцерів, половина яких призначається Головнокомандувачем Збройних Сил Організації Об'єднаних Націй, а інша половина — Верховним командувачем Кореїської народної армії та Командувачем китайськими народними добровольцями. Допоміжний персонал, а саме: шофери, канцелярські службовці та перекладачі надаються кожною стороною, і їх кількість визначається вимогами роботи змішаних груп спостерігачів.» (ст. 2 п. 23 пп.б) та інше.

Угодою про перемир'я також регулюється створення і правовий статус Комісії нейтральних країн із спостереження:

- «Комісія нейтральних країн зі спостереження складається з чотирьох (4) старших офіцерів, два (2) з яких призначаються нейтральними країнами на вибір Головнокомандувача збройних сил Організації Об'єднаних Націй, а саме Швецією та Швейцарією, і два (2) призначаються

нейтральними країнами, спільно зазначеними Верховним командувачем Кореїської народної армії та Командувачем китайськими народними добровольцями, а саме Польщею та Чехословаччиною. Вираз «нейтральні країни», як він використовується в цьому документі, означає ті країни, чиї збройні сили не брали участь у військових діях у Кореї» (ст. 2 п. 37);

- «Завдання Комісії нейтральних країн зі спостереження полягає у здійсненні нагляду, спостереження, інспекції та розслідувань, а також у поданні Військової комісії з перемир'я доповідей про результати такого нагляду, спостереження, інспекцій та розслідувань» (ст. 2 п. 41);
- «Комісія нейтральних країн зі спостереження встановлює для себе ті правила процедури, які вона в той чи інший час вважає за необхідне» (ст. 2 п. 42 пп.б);
- «Комісія проводить негайно розслідування порушень цієї Угоди про перемир'я, про які надійшли відомості, включаючи ті розслідування повідомлених порушень цієї Угоди, які можуть вимагатися Військовою комісією з перемир'я або старшими членами цієї Комісії від тієї та іншої сторони» (ст. 2 п. 42 пп.ф).

Існують різні думки щодо правового аспекту Угоди про військове перемир'я, щодо того, хто є безпосередніми сторонами, та чи мають сторони взагалі дотримуватися угоди, та можна вважати війну закінченою чи лише тимчасово зупиненою. Південна Корея не є безпосереднім учасником Військової угоди про перемир'я, але як сторона, інтереси якої забезпечує ця угода, вона має відповідальність за реалізацію певної частини. Ця угода ввела поняття «адміністрування» контрольної зони між Південною та Північною Кореями, що відрізняється від «юрисдикції» на ДМЗ. Завдяки цьому Комітет військового перемир'я дозволяє Північній та Південній Кореям мати спільну адміністративну владу на обмеженій частині ДМЗ, при цьому постійно здійснюючи юрисдикцію на всій її території. За цим принципом підписано кілька угод між Північною та Південною Кореями: «Угода про створення зони контролю між Південною та Північною Кореями в регіоні Східного та Західного моря та про врегулювання військових гарантій у сфері залізничного та дорожнього зв'язку між Північною та Південною Кореєю» (17 вересня 2002 р.), «Основна угода про транспортні перевезення між Північною та Південною Кореєю» (6 грудня 2002 р.), «Основна угода про залізничні перевезення між Північною та Південною Кореєю» (13 квітня 2004 р.) та «Угода про військову

гарантію в'їзду, зв'язку, митного оформлення через зону контролю між Південною та Північною Кореями в регіоні Східного та Західного морів» (13 грудня 2007 р.). Ці угоди регулюють ДМЗ не повністю, а лише частково в окремих суміжних сферах. Вони складають основу правового регулювання ДМЗ, але без попередньої згоди Національних зборів та прямого регулювання прав і обов'язків людей вони не можуть бути затверджені та мати юридичну силу.

Важко з'ясувати право власності на землю в межах ділянки ДМЗ через наявність прогалин у правовому регулюванні під час і після війни. Це питання власності на землю має бути з'ясовано, щоб запобігти будь-якому конфлікту з приводу власності на землю. Закон про охорону військових баз і об'єктів є єдиним законодавчим актом, який безпосередньо регулює ДМЗ. Однак він спрямований на заборону та обмеження дій з військовими цілями, а не на сприяння миру, як це прагне Всесвітній парк миру. Різноманітне адміністративне законодавство, таке як Закон про збереження природного середовища, також не містить норм, які регулюють питання власності, оскільки вони регулюють лише південну частину ДМЗ. Угоди між Північною та Південною Кореями лише частково регулюють ДМЗ через угоду про залізничні та автомобільні шляхи. Наразі не було визначено жодного північнокорейського закону, який регулює ДМЗ, який, однак, є необхідним для проекту Всесвітнього парку миру. Пропозиція створення Всесвітнього парку миру в Корейській демілітаризованій зоні (DMZ) привернула увагу громадськості ще з 2013 року. На той момент ця пропозиція була актуальною, проте на шляху до її створення була низка перешкод з обох сторін 38-ї паралелі. Тим часом, розглядаючи парк миру, південнокорейці також були стурбовані реакцією та ставленням інших сторін, таких як ООН, США та Китай. Інші сторони могли проявити значний інтерес і підтримку південнокорейської ідеї, або триматися сторони, що пропозиція цікава, але нереальна.

Китай, як господар шестисторонніх переговорів і велика держава, яка досі відіграє дуже важливу роль у регіональній політиці як історично, так і геополітично, в основному підтримував ідею Південної Кореї. Китай заохочував і Південь, і Північ до спільної роботи над парком миру. Позиція Китаю з цього питання мала очевидний зв'язок із ставленням та стратегією Китаю щодо Північної Кореї та Південної Кореї відповідно. Китай хотів збалансувати Північ і Південь. Навіть сьогодні, Китай вітає та заохочує конструктивні ініціативи

Південної Кореї щодо повного примирення між двома Кореями, але Пекін не занадто тисне на Північну Корею від імені Південної Кореї. Ідеологічні та політичні розбіжності не завадили Китаю та Південній Кореї побудувати певний рівень взаємної довіри щодо низки регіональних питань, що стосуються миру, стабільності та, зокрема, денуклеаризації на Корейському півострові. Тому для Китаю та Південної Кореї особливо важливо розширити співпрацю з конкретних регіональних питань, ініціатив та бачення для досягнення майбутнього повного примирення між Північчю та Півднем. У зв'язку з цим Китай, природно та обґрунтовано підтримував пропозицію Південної Кореї про створення Всесвітнього парку миру ДМЗ. Але, у 2022 році все ще наявні певні дискусії з приводу Всесвітнього парку миру, і цей проект досі лишається у планах на майбутнє.

Унікальне місце в ДМЗ займає так звана Спільна зона безпеки (Joint Security Area. Далі — JSA) у прикордонному селі Пханмунджом. Це місце, де було укладено перемир'я, і це єдине місце в ДМЗ, де Північ і Південь протистоять один одному вічна-віч. Лінія розмежування проходить через низку будівель, де час від часу проводяться зустрічі. Спостережні пости з обох сторін постійно охороняються, щоб ретельно стежити за кожним кроком місце всередині JSA і через лінію розмежування. З 1953 року охорону ведуть не лише громадяни обох сторін, а також філії Організації Об'єднаних Націй — Командування Сил безпеки ООН — Об'єднана зона безпеки (JSA). Щоб мати можливість служби уздовж лінії розмежування корейські солдати проходять певний відбір: зріст не менше 170 см та наявність чорного поясу з азіатських видів боротьби. Натомість, солдатів ООН відбирають за психічною стійкістю, хоча критерій зросту також наявний і становить мінімум 180 см. Північнокорейська сторона делегує міцних молодих чоловіків зі «сталевим і проникливим поглядом», а відповідний зріст не є основним критерієм.

Вищезгадане село Панмунджом, що знаходиться приблизно в 50 км від Сеула, є єдиним місцем у ДМЗ, де делегати Північної Кореї та представники Військової комісії з перемир'я / Комісії з нагляду нейтральних націй можуть зустрітися для обговорення суттєвих питань. Співбесіди відбуваються у спеціально побудованому для цієї мети будівлі, вісь якого проходить точно по лінії розмежування. До середини 1970-х років можна було пересуватися по всій ширині зони, охороняючи по 35 солдатів з кожного боку. Однак після вбивства північнокорейською стороною двох аме-

риканських офіцерів у серпні 1976 року сили оборони ДМЗ були посилені. По обидва боки кордону можуть бути розміщені підрозділи чисельністю не більше 1000 солдатів, на його території заборонено розміщувати важку військову техніку.

На південнокорейській стороні Спільної зони безпеки розташоване село Тесон-дон, відоме як «Село Свободи», населене нащадками колишніх поселенців. Жителі села повинні дотримуватися правил, які тут панують, наприклад, комендантську годину чи дотримання суворих заходів безпеки. Проте небезпечна зона проживання давала їм певні привілеї у вигляді звільнення від сплати податків та обов'язку проходження військової служби. Ці привілеї пов'язані з тим, що село розташоване на «нічійній землі», тобто не належить жодній із держав. На північнокорейській стороні знаходиться пропагандистське село Гіджонг-дон, побудоване в 1950 році. Згідно з офіційною позицією комуністичної влади, у селі проживає 200 сімей, у його складі є дитячі садки, школи та лікарня. Однак південна сторона зазначила, що більшість будівель на відстані насправді були вигаданими, оскільки це були лише бетонними із яскраво пофарбованими стінами. Щоб довірити існування справжнього села, його змоделивали підключення до електрики, що в 1950-х роках було розкішшю як на півночі, так і на півдні. На жаль, відсутність автентичності також підтверджує, що світло вмикають і вимикають одночасно по всьому селу. Гіджондон був побудований для того, щоб переконати південнокорейських солдатів, дислокованих навколо південнокорейської лінії розмежування, що Північна Корея процвітає, і щоб переконати їх дезертирувати і перейти на бік комуністів.

Спільна зона безпеки є незалежною і не підпорядковується жодній з країн, і тут збудовано дві будівлі, де зустрічаються представники урядів обох протилежних країн. З південного боку розташований Будинок Свободи, а з північного — Півільйон Панмун. Зона також охоплює два мости, так звані «Міст неповернення» та «Міст сімдесяти двох годин». У свій час на одному з них відбувся обмін військовополоненими, які після підписання перемир'я в 1953 році могли вибрати країну, з якою хочуть зв'язатися. Але реалії були такими — якщо хтось вирішив жити в Північній Кореї, було мало шансів, що він залишить її живим. У серпні 1976 року в його околицях відбулося зіткнення ворожих військ, широко відомий як «інцидент із сокирою», «інцидент з тополею» та «інцидент з обрізанням дерев», що привело до готовності солдатів обох сторін і могло спри-

яти поновленню ескалації конфлікту. «Інцидент з сокирою» стався через те, що групу південнокорейських та американських солдатів відправили в ДМЗ, щоб зрізати дерева, які там росли, що ускладнювало спостереження з іншого боку. Незважаючи на попередні домовленості та згоду Пхеньяну на їх ліквідацію, під час робіт на них напав північнокорейський підрозділ із п'ятнадцяти чоловік. В результаті зіткнення двоє американських офіцерів померли. Після цієї події менше ніж за 72 години був побудований новий міст (звідси його назва), а вищезгаданий «Міст без повернення» перестав використовуватися.

Корейський півострів є найбільш поляризованим регіоном світу. Демаркаційна лінія уздовж 38 паралелі протягом багатьох десятиліть розділяє колись єдину корейську націю. Створена у відповідності до угоди про перемир'я 1953 р. ДМЗ між ворогуючими комуністичною Північчю та капіталістичним Півднем залишається діючим символом громадянського протистояння та «холодної війни». Будучи найнебезпечнішим кордоном у світі, ДМЗ виступає сьогодні популярною визначною пам'яткою для туристів, що залучає туристів як з боку Сеулу, так і з боку Пхеньяну. Ключова риса і проблема ДМЗ — глибоко вкорінена форма мілітаризованої маскулінності — підсилює саму суть конфлікту: зіставлення двох діаметрально протилежних і ідеологічно керованих режимів. Спадок війни продовжує домінувати не лише в ДМЗ, але й у всіх аспектах політики та безпеки на півострові. Глибоко укорінена ненависть, породжена смертю, страхом і прагненням помсти, продовжує розпалювати ненависть та легітимізувати агресивну зовнішню та репресивну внутрішню політику. Відсутність зустрічей віч-на-віч у ДМЗ робить ще простіше сконструювати іншу сторону як злу і за своєю суттю антагоністичну. Обидві корейські держави використовували свою владу для просування та легітимізації своїх особливих світоглядів. За допомогою різноманітних механізмів, від освіти, заснованої на ідеології, до жорсткого контрольованого медіа-середовища, обидві держави досягли великого успіху в поширенні дуже своєрідної форми націоналізму, яка зображує політичну систему на протилежному боці розділеного півострова як загрозову і за своєю природою зло.

Якщо коротко: на території ДМЗ існують постійні ризики ескалації конфлікту між Північною Кореєю та Південною Кореєю. Навіть просто назвати «Корея» корейською мовою вже передбачає прийняття лінгвістичного рішення, яке неминуче асоціює мовця з Північчю або Півднем. Північ

використовує «Чосон», а Південь використовує «Хангук». Так само, говорячи про Північну Корею, потрібно, як каже Шайн Чой, заявити, «чий історії країни слід вірити». Терміни для Північної Кореї, які вживають відповідно Північ і Південь — Бук-чосун і Бухан — стосуються історичних процесів і політичних легітимаций, які несумісні один з одним. Як тільки починаєш говорити, ідея нейтралітету зникає. Немає способу уникнути ідеології, політики, упереджень: параметри того, що можна і не можна говорити, вже обмежені. Якщо ж говорити про перспективи та покращення ситуації, то 29 березня 2018 року представники Пхеньяну і Сеула домовилися про проведення 27 квітня зустрічі лідерів двох країн — Кім Чен Ина і Мун Чже Ина в демілітаризованій зоні на кордоні Півночі і Півдня. 27 квітня 2018 року Кім Чен Ин перетнув кордон з Республікою для участі в міжкорейському саміті, який відбувся в Будинку світу на південнокорейській частині прикордонного селища Пханмунчжом, ставши першим північнокорейським лідером, що ступив на південнокорейську землю. В ході історичного саміту президент Мун Чже Ин і голова Кім Чен Ин домовилися сприяти значному просуванню в міжкорейських відносинах і встановити режим постійного і тривалого миру на Корейському півострові, підписавши «Пханмунчжомську декларацію про мир, процвітання і об'єднанні Корейського півострова»¹.

Саміт розглядається як перемога Мун Чже Ина, який давно наполягав на встановленні дипломатичних відносин з Північною Кореєю. На церемонії приведення до присяги в 2017 році він сказав: «За мир на Корейському півострові, я зроблю все, що в моїх силах». За результатами зустрічі було прийнято Декларацію про мир, процвітання і об'єднанні Корейського півострова. Держави зобов'язалися працювати над звільненням Корейського півострова від ядерної зброї. Угода закріплювала закінчення взаємних ворожих дій Півночі та Півдня, а також перетворення демілітаризованої зони в «зону миру». Декларація передбачала скорочення озброєнь і ослаблення напруженості в регіоні, возз'єднання сімей, розділених внаслідок війни, і деякі інші пункти.

Висновки з даного дослідження і перспективи подальших розвідок у даному напрямі. На підставі проведеного дослідження можна сформулювати

¹ 외교부. «한반도의 평화와 번영, 통일을 위한 판문점 선언 상세보기»
참고자료 | 북한핵문제 외교부.»

URL: www.mofa.go.kr/www/brd/m_3976/view.do?seq=368007&srchFr=&srchTo=&srchWord=&srchTp=&multi_itm_seq=0&itm_seq_1=0&itm_seq_2=0&company_cd=&company_nm=&page=1. Accessed 6 June 2022.

такі висновки. По-перше, ДМЗ є буферною зоною між Північною Кореєю (Корейська Народно-Демократичною Республіка) та Південною Кореєю (Республіка Корея), регулювання щодо якої здійснюється Угодою про перемир'я від 27 липня 1953 р. Згідно з цим міжнародним договором було створено Військову комісію з перемир'я та Комісію нейтральних країн зі спостереження, а також зазначено про перші дії, що після набуття угодою чинності, мали бути виконані, та врегульовано територіальні питання. Так, відповідно до договору, командування ООН має юрисдикцію над південною частиною ДМЗ, а головнокомандувач Північної Кореї разом із головнокомандувачем Китаю — над північною частиною.

По-друге, ширина цієї зони становить чотири кілометри, від Жовтого моря на заході, аж до Японського моря на сході півострова, яка розділена рівно на 38-й паралелі. Також ДМЗ є найбільш охоронюваним кордоном у світі, особливо з боку міжнародного гуманітарного права. З 1953 року було посилено охорону — відтепер її ведуть не лише громадяни обох сторін, а також філії Організації Об'єднаних Націй — Командування Сил безпеки ООН — Об'єднана зона безпеки (JSA). Щоб мати можливість проходження служби уздовж лінії розмежування, корейські солдати, як із боку Північної Кореї, так і Південної Кореї, проходять певний відбір.

По-третє, передумовами виникнення ДМЗ посередньо є Корейська війна 1950р., яка фактично продовжується до наших днів (не було підписано мирний договір, тому формально — дві країни знаходяться у стані війни протягом більше 70 років.). Наслідками встановлення ДМЗ є ситуація, в якій ця демілітаризована зона є майже безлюдною та слугує місцем проведення разових зустрічей та переговорів між представниками Південної і Північної Кореї. Однак, на території ДМЗ існують постійні ризики ескалації конфлікту між Північною Кореєю та Південною Кореєю, що спричиняє постійне напруження як для громадян Корейської Народно-Демократичної Республіки і Республіки Корея, так і для всієї міжнародної спільноти.

Вищевказане демонструє, що ґрунтовним напрямком науки міжнародного права є створення окремого міжнародно-правового акту, який би регулював міжнародно-правовий статус нейтральних та демілітаризованих зон. Також, варто зазначити, що встановлення буферних зон має провадитися лише з нагальних потреб та на визначений строк, щоб у подальшому не виникло міжнародних суперечок.

Література

1. Роянова І. Демілітаризовані та нейтралізовані території в міжнародному гуманітарному праві. Юридичний вісник. 2020. № 4. С. 201–209.
2. Шиц С. Кореїська демілітаризована зона-сучасний символ поділу народу. [Korean demilitarized zone-present symbol of a division of the nation]. [Koreanska strefa zdemilitaryzowana-wspolczesny symbol podzialu narodu]. Наукові записки Національного університету «Острозька академія». Серія «Культурологія». 2014. № 15 (2). С. 267–275.
3. Bleiker Roland Visual autoethnography and international security: Insights from the Korean DMZ. European Journal of International Security. 2019. 4.3. С. 274–299.
4. Matray James Irving. Korea Divided: The 38th Parallel and the Demilitarized Zone. Infobase Publishing, 2005.
5. Text of the armistice agreement in Korea (Panmunjom, 27 July 1953). URL: https://peacemaker.un.org/sites/peacemaker.un.org/files/KP%20BKR_530727_AgreementConcerningMilitaryArmistice.pdf (дата звернення: 24.06.2022).
6. North Korea: Why negotiations can't wait for denuclearisation. URL: <https://www.afr.com/policy/north-korea-why-negotiations-cant-wait-for-denuclearisation-20180208-h0vrle> (дата звернення: 24.06.2022).
7. Park Jong-Chul, and Jeong-Ho Roh Law and Policy on Korean Unification: Analysis and Implications. 길잡이미디어, 2014.
8. Kai Jin China and the Korean DMZ World Peace Park. Thediplomat.com. URL: thediplomat.com/2014/12/china-and-the-korean-dmz-world-peace-park/ (дата звернення: 24.06.2022).
9. Pruitt Sarah Why Are North and South Korea Divided? HISTORY, on 15th of January 2019. URL: www.history.com/news/north-south-korea-divided-reasons-facts (дата звернення: 24.06.2022).
10. Щёкин Ю. Основания самообороны международных межправительственных организаций. Теория и практика права. 2018. Вып. 2 (14). 14 с. URL: <http://tlaw.nlu.edu.ua/article/view/149269/148951> (дата звернення: 24.06.2022).
11. James A. Is there a second generation of peacekeeping?, Journal of International Peacekeeping. 1994. № 1(4). P. 110–114. doi: <https://doi.org/10.1163/187541194X00127>
12. Kenkel K. M. Five Generations of Peace Operations: From the 'Thin Blue Line' to Painting a Country Blue. Revista Brasileira de Política Internacional. 2013. № 56(1). P. 122–143.
13. Нгуен Куок Динь Международное публичное право: В 2 т.: Пер. с франц. / Нгуен Куок Динь, Дайе П., Пелле А. Киев: Сфера, 2001.
14. Семенов В. Вооруженные силы ООН. Москва: Международные Отношения. 1976.
15. Яновский М. Мирные средства разрешения международных споров. Ташкент: САГУ. 1957.

References

1. Roianova, I. (2020). Demilitaryzovani ta neutralizovani terytorii v mizhnarodnomu humanitarnomu pravi. Iurydychnyi, visnyk 4, pp. 201–209.
2. Shyts, S. (2014). Koreiska demilitaryzovana zona-suchasnyi symvol podilu narodu. [Korean demilitarized zone-present symbol of a division of the nation]. [Koreanska strefa zdemilitaryzowana-wspolczesny symbol podzialu narodu]. Naukovi zapysky Natsionalnoho universytetu «Ostrozka akademiia». Seriia «Kulturolohiia». 15 (2), pp. 267–275.
3. Bleiker, Roland. (2019). Visual autoethnography and international security: Insights from the Korean DMZ. European Journal of International Security, 4.3, pp. 274–299.
4. Matray, James Irving (2005). Korea Divided: The 38th Parallel and the Demilitarized Zone. Infobase Publishing.
5. Text of the armistice agreement in Korea (Panmunjom, 27 July 1953) URL: https://peacemaker.un.org/sites/peacemaker.un.org/files/KP%20BKR_530727_AgreementConcerningMilitaryArmistice.pdf
6. North Korea: Why negotiations can't wait for denuclearisation. URL: <https://www.afr.com/policy/north-korea-why-negotiations-cant-wait-for-denuclearisation-20180208-h0vrle>
7. Park, Jong-Chul, and Jeong-Ho Roh. (2014). Law and Policy on Korean Unification: Analysis and Implications. 길잡이미디어.
8. Kai, Jin China and the Korean DMZ World Peace Park. Thediplomat.com. URL: thediplomat.com/2014/12/china-and-the-korean-dmz-world-peace-park/
9. Pruitt, Sarah. Why Are North and South Korea Divided? HISTORY, on 15th of January 2019. URL: www.history.com/news/north-south-korea-divided-reasons-facts.
10. Schyokin Yu. (2018). Osnovaniya samooborony mezhdunarodnyih mezhpravitelstvennyih organizatsiy. Teoriya i praktika pravoiznavstva. Vip. 2 (14), 14 s. URL: <http://tlaw.nlu.edu.ua/article/view/149269/148951>

11. James, A. (1994). Is there a second generation of peacekeeping?, *Journal of International Peacekeeping*, 1(4), pp. 110–114. doi: <https://doi.org/10.1163/187541194X00127>
12. Kenkel, K. M. (2013). Five Generations of Peace Operations: From the ‘Thin Blue Line’ to Painting a Country Blue. *Revista Brasileira de Política Internacional*, 56(1), pp. 122–143.
13. Nguen Kuok Din (2001). *Mezhdunarodnoe publichnoe pravo: V 2 t.: Per. s frants.* / Nguen Kuok Din, Daye P., Pelle A. Kiev: Sfera.
14. Semenov, V. (1976). *Vooruzhennyye silyi OON.* Moskva: Mezhdunarodnyie Otnosheniya.
15. Yanovskii, M. (1957). *Mirnyye sredstva razresheniya mezhdunarodnykh sporov.* Tashkent: SAGU.

Свічкарьова Ярослава Віталіївна

кандидатка юридичних наук, доцентка,

доцентка кафедри трудового права України

Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

Свечкарева Ярослава Витальевна

кандидат юридических наук, доцент,

доцент кафедры трудового права Украины

Национальный юридический университет имени Ярослава Мудрого

Svichkarova Yaroslava

Candidate of Law Sciences, Associate Professor,

Associate Professor of Labor Law of Ukraine

Yaroslav Mudryi National Law University

Зав'ялов Єгор Володимирович

студент

Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

Завьялов Егор Владимирович

студент

Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого

Zavialov Yehor

Student of the

Yaroslav Mudryi National Law University

DOI: 10.25313/2520-2308-2022-6-8082

ЩОДО ПРИЗУПИНЕННЯ ДІЇ ТРУДОВОГО ДОГОВОРУ ПІД ЧАС ВОЄННОГО СТАНУ

О ПРЕКРАЩЕНИИ ДЕЙСТВИЯ ТРУДОВОГО ДОГОВОРА ВО ВРЕМЯ ВОЕННОГО СОСТОЯНИЯ

ON THE SUSPENSION OF THE EMPLOYMENT AGREEMENT DURING MARTIME

Анотація. Введення воєнного стану 24 лютого 2022 року на всій території нашої держави стало поштовхом до запровадження змін у чинне законодавство з питань організації трудових відносин у період особливого правового режиму. У зв'язку з цим було прийнято Закон України № 2136-IX «Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану».

В статті розглянуто зміни, які відбулися у трудовому законодавстві України, у зв'язку із введенням особливого правового режиму. Закцентовано увагу на дослідженні такого правового явища як «призупинення дії трудового договору», виявлені особливості його застосування та зроблено висновки щодо змін та доповнень до чинного трудового законодавства, з метою уникнення обмежень трудових прав у майбутньому. Розмежовано схожі за правовою суттю поняття «простій» та «призупинення дії трудового договору», наведені риси, за якими дані правові терміни необхідно розрізняти.

Також зазначено, що через відсутність правового механізму застосування поняття «призупинення дії трудового договору» в частині відшкодування усіх компенсаційних виплат країною-агресором, виникають колізії, які спричиняють обмеження конституційних прав та свобод людини та громадянина (право на соціальний захист). Запропоновано запровадити зміни в системі законодавства, які в майбутньому дозволять використовувати поняття «призупинення дії

трудового договору» без обмежень конституційних прав та свобод людини та громадянина. Сформульовано висновки, про необхідність продовження дослідження нововведень законодавця в частині «призупинення дії трудових відносин», оскільки в майбутньому можливе його запровадження в систему законодавства на постійні основи.

Ключові слова: трудові права, трудовий договір, простий, «призупинення дії трудового договору», компенсаційні виплати.

Аннотация. Введение военного положения 24 февраля 2022 г. на всей территории нашего государства стало толчком к введению изменений в действующее законодательство по вопросам организации трудовых отношений в период особого правового режима. В этой связи был принят Закон Украины № 2136-IX «Об организации трудовых отношений в условиях военного положения».

В статье рассмотрены изменения в трудовом законодательстве Украины в связи с введением особого правового режима. Акцентируется внимание на исследовании такого правового явления как «приостановка действия трудового договора», выявлены особенности его применения и сделаны выводы об изменениях и дополнениях к действующему трудовому законодательству, во избежание ограничений трудовых прав в будущем. Разграничены схожие по правовой сущности понятия «простой» и «приостановка действия трудового договора», приведены черты, согласно которым данные правовые термины необходимо различать.

Также отмечено, что из-за отсутствия правового механизма применения понятия «приостановления действия трудового договора» в части возмещения всех компенсационных выплат страной-агрессором, возникают коллизии, которые влекут за собой ограничение конституционных прав и свобод человека и гражданина (право на социальную защиту). Предложено ввести изменения в системе законодательства, позволяющие в будущем использовать понятие «приостановления действия трудового договора» без ограничений конституционных прав и свобод человека и гражданина. Сформулированы выводы о необходимости продолжения исследования нововведений законодателя в части «приостановки действия трудовых отношений», поскольку в будущем возможно его внедрение в систему законодательства на постоянной основе.

Ключевые слова: трудовые права, трудовой договор, простой, «приостановка действия трудового договора», компенсационные выплаты.

Summary. The imposition of martial law on February 24, 2022 throughout our country was the impetus for the introduction of changes in existing legislation on the organization of labor relations during the special legal regime. In this regard, the Law of Ukraine «2136-IX» On the organization of labor relations in martial law «was adopted.

The article considers the changes that have taken place in the labor legislation of Ukraine in connection with the introduction of a special legal regime. Emphasis is placed on the study of such a legal phenomenon as «suspension of the employment contract», identified features of its application and conclusions on changes and additions to current labor legislation to avoid restrictions on labor rights in the future. Distinguished by the legal essence of the concept of «simple» and «suspension of the employment contract» are the features by which these legal terms must be distinguished.

It is also noted that due to the lack of a legal mechanism for applying the concept of «suspension of the employment contract» in terms of reimbursement of all compensatory payments by the aggressor country, conflicts arise that restrict the constitutional rights and freedoms of man and citizen (right to social protection). It is proposed to introduce changes in the system of legislation, which in the future will allow to use the concept of «suspension of the employment contract» without restricting the constitutional rights and freedoms of man and citizen. Conclusions are formulated on the need to continue the study of innovations of the legislator in terms of «suspension of labor relations», as in the future it is possible to introduce it into the system of legislation on a permanent basis.

Key words: labor rights, employment contract, simple, «suspension of the employment contract», compensation payments.

Постановка проблеми. Запровадження законодавцем правові категорії «призупинення дії трудового договору» викликає деякі проблемні питання щодо його реалізації в процесі правозастосовчої практики.

Актуальність дослідження. У зв'язку з військовою агресією Російської Федерації проти нашої держави Указом Президента України № 64/2022 від 24 лютого 2022 р. «Про введення воєнного

стану в Україні» [1] та Законом України «Про затвердження Указу Президента України «Про введення воєнного стану в Україні» [2] з 24 лютого 2022 р. на території України введено особливий правовий режим.

Зміст правового режиму воєнного стану, порядок його введення та скасування, правові засади діяльності органів державної влади, військового командування, військових адміністрацій, органів

місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій в умовах воєнного стану, гарантій прав і свобод людини і громадянина, прав та законних інтересів юридичних осіб визначено в Законі України № 389-VII від 12.05.2015 р. «Про правовий режим воєнного стану» (далі Закон № 389-VII) [3].

Відповідно п. 1 ст. 20 вказаного Закону правовий статус та обмеження прав і громадян та прав і законних інтересів юридичних осіб в умовах воєнного стану визначається відповідно до Конституції України і цього Закону. Таким чином, під час перебування держави у режимі воєнного стану деякі трудові права можуть бути обмежені.

Війна викликала безліч проблем, особливо у соціально-економічній сфері: зруйновано багато будівель та люди вимушені покидати свої домівки, зупинена діяльність багатьох підприємств, установ, організацій, тому на сьогодні гостро постає питання щодо організації та оптимізації трудових відносин за таких умов.

Прийняття 15 березня 2022 р. Верховною Радою України Закону України № 2136-IX «Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану» [4] дозволило частково вирішити найбільш нагальні питання щодо подолання гострих воєнних викликів, які постали перед роботодавцями в частині організації трудових відносин та забезпечення трудових прав працівників.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Науковці мирної правової спеціальності «трудове право та право соціального забезпечення» активно долучаються до роздумів над проблемами трудових правовідносин, соціального захисту прав та законних інтересів людей праці.

Так, 12 травня 2022 р. фахівцями кафедри соціального права юридичного факультету Львівського національного університету імені Івана Франка, кафедри трудового права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, кафедри цивільного права і процесу юридичного факультету Донецького національного університету імені Василя Стуса, Громадської організації «Український Центр цивільно-правових досліджень» було організовано та проведено круглий стіл на тему: «Особливості організації прав у сфері праці та соціального захисту в умовах воєнного стану», в якому приймали участь — Буряк В. Я., Вишновецька С. В. [11], Жернаков В. В. [12], Середя О. Г. [13], Бурнягіна Ю. М. [13], Ярошенко О. М. [14] та інші. Питань «припинення дії трудового договору» торкались у своїх працях такі науковці як Вавженчук С. Я. [7], Новак І. М. [9].

Мета. На основі аналізу чинного законодавства та думок науковців щодо організації трудових відносин в умовах воєнного стану автори ставлять за мету зробити висновки відносно внесення змін у чинне законодавство з метою уникнення у майбутньому порушення трудових прав працівників.

Виклад основного матеріалу. Однією із новел, введених Законом України «Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану» стала дефініція «призупинення дії трудового договору». Так, згідно з ч. 1 статті 13 Закону № 2136-IX, «призупинення дії трудового договору» — це тимчасове припинення роботодавцем забезпечення працівника роботою і тимчасове припинення працівником виконання роботи за укладеним трудовим договором. Дія трудового договору може бути призупинена у зв'язку з військовою агресією проти України, що виключає можливість надання та виконання роботи. Про призупинення дії трудового договору роботодавець та працівник за можливості мають повідомити один одного у будь-який доступний спосіб. Відшкодування заробітної плати, гарантійних та компенсаційних виплат працівникам на час призупинення дії трудового у повному обсязі покладається на державу, що здійснює військову агресію проти України [4].

Слід зазначити, що «призупинення дії трудового договору» в деяких моментах є схожим з таким поняттям як «простій», що міститься у ст. 34 Кодексу законів про працю України [5]. Так, «простій» — це зупинення роботи, викликане відсутністю організаційних або технічних умов, необхідних для виконання роботи, невідворотною силою або іншими обставинами.

Отже, і у випадку простою і при «призупиненні дії трудового договору», робота призупиняється з обставин, які не залежать від волі працівника.

На такі питання роз'яснення надають фахівці Координаційного центру з надання правової допомоги [6]. Так, підставою запровадження простою можуть бути будь-які обставини, які спричинили саме припинення роботи. Щодо «призупинення дії трудового договору», то підставою запровадження цього стану є саме відсутність роботи, яку виконував би працівник через воєнний стан в країні. Стоєво строків: простій може тривати будь-який період часу, поки існують обставини, через які було унеможливлення виконання роботи. У випадку «призупинення дії трудового договору» — фактично, воно може тривати лише на період введення воєнного стану, оскільки як зазначено в прикінцевих положеннях, Закон України № 2136-IX втрачає чинність після завершення воєнного стану,

крім ч. 3 ст. 13 цього нормативно-правового акту. Також серед відмінностей між цими поняттями, можна зазначити те, що суб'єктом прийняття рішення щодо запровадження простою може бути тільки роботодавець, а стосовно призупинення: рішення зможе прийняти як роботодавець, так і працівник, оскільки під час ведення бойових дій є пряма загроза для життя останнього.

Простий може стосуватись лише окремого підприємства або його частини чи структурного підрозділу, відділу чи окремого працівника, а під час «призупинення» — стосовно кожного окремого працівника повинен вноситись окремий наказ.

Однією з найважливіших відмінностей є оплата вказаного періоду простою працівнику виплачується 2/3 тарифної ставки встановленого окладу, а під час призупинення заробітна плата не виплачується взагалі. На нашу думку, це є найбільш істотною відмінністю між зазначеними поняттями.

Відповідно ч. 2 ст. 13 Закону № 2136-IX — про призупинення дії трудового договору роботодавець та працівник за можливості мають повідомити один одного у будь-який доступний спосіб. Із змісту цієї частини можна зробити висновок про те, ключовим є словосполучення «за можливістю», тобто у випадку, коли немає можливості повідомлення однією стороною іншу сторону трудового договору, то призупинення можливо в односторонньому порядку [7, с. 51].

У ч. 3 статті 13 Закону № 2136-IX йдеться про те, що «відшкодування заробітної плати, гарантійних, компенсаційних виплат працівникам на час призупинення дії трудового договору повністю покладається на державу, що здійснює агресію проти України», тобто на Російську Федерацію. Однак, правового механізму щодо такого відшкодування поки що не існує. З цього приводу фахівцями Міністерства економіки було надано коменту Закону № 2136-IX, в якому зазначалося, що роботодавець в умовах призупинення дії трудового договору повинен продовжувати вести облік стосовно сум заробітної плати, а також компенсаційних виплат, які працівникові необхідно було б виплатити, якщо такого призупинення не було б [8]. Після завершення воєнного стану, як зазначено в ч. 3 статті 13 зазначеного закону, усі компенсаційні виплати повністю лягають на державу — агресора проти України.

У вказаному коментарі також зазначені положення щодо єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування. Так, у разі призупинення трудових відносин, заробітна плата не виплачується, а тому не виплачується і даний вне-

сок, тому, й відшкодування даних виплат також повністю покладається на Російську Федерацію. Однак, правового механізму щодо відшкодування єдиного внеску та загальнообов'язкове державне соціальне страхування на сьогодні не розроблено.

Даний коментар Міністерства економіки фактично означає обмеження доступу працівника до допомоги в системі загальнообов'язкового державного страхування. Таке обмеження стосується зменшення страхового стажу працівника, що в майбутньому може вплинути на призначення пенсії, а також виплати допомоги з тимчасової непрацездатності працівнику, що значно збільшується в умовах ведення бойових дій [9, с.139]. Крім того, оскільки фактично працівник залишається працевлаштованим, то він не може отримувати допомогу по безробіттю. Така ситуація є прямим порушенням Конституції України, а саме статті 46, де зазначено право громадян на соціальний захист, що гарантується обов'язковими страховими внесками громадянами, підприємствами, установами тощо [10]. Згідно з статті 64 Конституції України дане право в умовах воєнного стану може бути обмежено, однак Законом України «Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану», а саме ч. 2 статті 1 дане право не обмежується. Таким чином, даний Закон вносить суперечність до законодавчої системи, бо обмежує право громадян на соціальне страхування, при чому забороняючи це робити.

Слушною є думка І. Новак про те, що припинення дії трудового договору без розірвання трудових відносин, можна вважати легалізацію схованого безробіття, оскільки таким чином особа ніби вважається працевлаштованою, однак при цьому особа не отримує заробітної плати, не може розраховувати на допомогу від держави по безробіттю, не зараховується страховий стаж, оскільки не сплачується Єдиний соціальний внесок [9, с.139]. Також таке приховане безробіття в майбутньому обов'язково негативно вплине на відбудовування країни після завершення війни.

Вирішення ситуації, що склалася, на думку І. Новак, можливо за рахунок виведення такого безробіття у відкриту форму. Для цього можливим є спрощення процедури звільнення працівника з робочого місця, як це передбачається прийнятим за основу проектом Закону України «Про внесення змін до деяких законів України щодо оптимізації трудових відносин» [9, с.139–140]. У такому разі дійсно, в країні буде зростати безробіття, однак кожна особа зможе розраховувати на допомогу від держави, а після завершення воєнного стану, в умовах відбудови країни, на вільний вибір майбутньої праці.

Існує і інший варіант вирішення цієї проблеми — запровадження тих самих заходів щодо виплати допомоги по частковому безробіттю, як було запроваджено Кабінетом Міністрів України на період карантину, з метою недопущення розповсюдження хвороби Covid-19.

Отже, слід погодитися з думкою І. Новак, яка вважає, що для ефективного застосування ст. 13 Закону № 2136-IX, слід комплексно підготувати вітчизняну систему законодавства для запровадження таких змін, а саме про те:

- додати до ч. 3 статті 13 зазначеного Закону зміни, що держава-агресор буде відшкодовувати і виплати пов'язані з відшкодуванням ЄСВ та витрат Фонду соціального страхування на випадок безробіття. Оскільки саме такі витрати виникатимуть, якщо буде запроваджена система виплат по частковому безробіттю через запровадження воєнного стану в країні;
 - доповнити Закон України «Про зайнятість населення» новою статтею, яка буде присвячуватись саме виплатам по частковому безробіттю в умовах воєнного стану або запровадити зміни до статті 47 цього Закону. Тільки таким чином можна буде підготувати базу для запровадження таких виплат. Свого часу саме так зробив законодавець, призначаючи виплати на період карантину, додавши статтю 47 з позначкою 1, яка нещодавно було виключена.
- Слід врахувати важливість зарахування до пенсійного стажу періоду, за який особі нарахову-

вались виплати по частковому безробіттю на час призупинення трудових відносин в умовах воєнного стану, для цього необхідно внести зміни до абз. 3 ч. 1 ст. 24 Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» [9, с. 140].

Таким чином, запровадивши зміни в чинному законодавстві є можливим уникнення обмеження прав і свобод людини та громадянина.

Висновки. Отже, виходячи з викладеного вище, можна зробити висновок про те, що впровадження ст. 13 «призупинення дії трудового договору» у Законі № 2136-IX викликало чимало проблемних питань щодо застосування такого явища на практиці. Для того, щоб уникнути обмеження трудових прав працівників у майбутньому слід комплексно підготувати чинне законодавство щодо запровадження таких змін. Тому у статті було запропоновано запровадження змін до нормативно-правових актів України, які б створили умови для вдалого використання правового терміну «призупинення дії трудового договору», оскільки після скасування воєнного стану можливе запровадження даного терміну на постійну основу в систему законодавства. Такі зміни доцільно було б внести до таких нормативно правових актів як: Закон України «Про зайнятість населення», Закон України Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування», Закон України «Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану».

Література

1. Про введення воєнного стану в Україні: Указ Президента України від 24 лютого 2022 року № 64/2022. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/642022-41397> (дата звернення 02.06.2022).
2. Про затвердження Указу Президента України «Про введення воєнного стану в Україні» [Електронний ресурс]: Закон України № 2102-IX від 24.02.2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2102-20#Text> (дата звернення 05.06.2022).
3. Про правовий режим воєнного стану [Електронний ресурс]: Закон України № 389-VII від 12.05.2015 р. // Відомості Верховної Ради (ВВР). 2015. № 28. Ст. 250. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#Text> (дата звернення 20.05.2022).
4. Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану [Електронний ресурс]: Закон України № 2136-IX від 15.03.2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2136-20#Text> (дата звернення 22.05.2022).
5. Кодекс законів про працю України [Електронний ресурс]: затверджується Законом № 322-VIII від 10.12.71 ВВР. 1971, додаток до № 50. Ст. 375. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08#Text> (дата звернення 27.05.2022).
6. Що таке простій та чим він відрізняється від призупинення дії трудового договору [Електронний ресурс]: Координаційний центр з надання правової допомоги, опубліковано від 17 травня 2022. URL: <https://www.kmu.gov.ua/news/shcho-take-prostij-ta-chim-vin-vidriznyayetsya-vid-prizupinennya-diyi-trudovogo-dogovoru> (дата звернення 13.06.2022).
7. Вавженчук С. Я. До питання про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану: Особливості реалізації прав у сфері праці та соціального захисту в умовах воєнного стану: Матеріали Круглого столу (12 травня 2022 р.), м. Львів, Харків, Вінниця. 2022. С. 50–54.
8. Коментар Мінекономіки до Закону України від 15 березня 2022 р. № 2136-ix «Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану» [Електронний ресурс]: Директорат розвитку ринку праці та умов оплати праці

від 23.03.2022. URL: <https://www.me.gov.ua/Documents/Detail?lang=uk-UA&id=7ca63edc-a033-4a4e-a29b-9157cb5a69a2&title=KomentarMinekonomikiDoZakonuUkrainiVid15-Bereznia2022-R-2136-ikhproOrganizatsiiuTrudovikhVidnosinVUmovakhVonnogoStanu> (дата звернення 14.05.2022).

9. Новак І. М. Призупинення трудових відносин: соціально-економічні наслідки Особливості реалізації прав у сфері праці та соціального захисту в умовах воєнного стану: Матеріали Круглого столу (12 травня 2022 р.), м. Львів, Харків, Вінниця. 2022. С. 138–140.

10. Конституція України [Електронний ресурс] // Відомості Верховної Ради України (ВВР). 1996. № 30. С. 141. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> (дата звернення 21.05.2022).

11. Вишновецька С. В. Окремі особливості реалізації права на працю в умовах воєнного стану: Матеріали Круглого столу (12 травня 2022 р.), м. Львів, Харків, Вінниця. 2022. С. 26–30.

12. Жернаков В. В. Проблеми реалізації і забезпечення соціально-трудова прав в умовах воєнного стану: теорія і практика: Матеріали Круглого столу (12 травня 2022 р.), м. Львів, Харків, Вінниця. 2022. С. 100–104.

13. Середя О. Г., Бурнягіна Ю. М. Деякі питання регулювання оплати праці в умовах воєнного стану: Матеріали Круглого столу (12 травня 2022 р.), м. Львів, Харків, Вінниця. 2022. С. 38–42.

14. Ярошенко О. М. Робочий час і час відпочинку в умовах воєнного стану: законодавчі новації і правозастосування: Матеріали Круглого столу (12 травня 2022 р.), м. Львів, Харків, Вінниця. 2022. С. 10–14.

References

1. On the introduction of martial law in Ukraine: Decree of the President of Ukraine of February 24, 2022 № 64 / 2022. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/642022-41397> (access date 02.06.2022).

2. On approval of the Decree of the President of Ukraine «On the imposition of martial law in Ukraine» [Electronic resource]: Law of Ukraine № 2102-IX of 24.02.2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2102-20#Text> (appeal date 05.06.2022).

3. On the legal regime of martial law [Electronic resource]: Law of Ukraine № 389-VII of 12.05.2015 // Information of the Verkhovna Rada (VVR). 2015. № 28. P. 250. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#Text> (appeal date 20.05.2022).

4. On the organization of labor relations in martial law [Electronic resource]: Law of Ukraine № 2136-IX of 15.03.2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2136-20#Text> (date of application 22.05.2022);

5. Code of Labor Laws of Ukraine [Electronic resource]: approved by Law № 322-VIII of 10.12.71 VVR, 1971, Annex to № 50, Art. 375. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08#Text> (refund date 27.05.2022).

6. What is simple and how it differs from the suspension of the employment contract [Electronic resource]: Coordination Center for Legal Aid, published on May 17, 2022. URL: <https://www.kmu.gov.ua/news/shcho-take-prostij-ta-chim-vin-vidriznyayetsya-vid-prizupinennya-diyi-trudovogo-dogovoru> (appeal date 13.06.2022);

7. Vavzhenchuk S. Ya. On the organization of labor relations in martial law: Features of the implementation of rights in the field of labor and social protection in martial law: Proceedings of the Round Table (May 12, 2022), Lviv, Kharkiv, Vinnytsia. 2022. P. 50–54.

8. Commentary of the Ministry of Economy to the Law of Ukraine of March 15, 2022 № 2136 «On the organization of labor relations in martial law» [Electronic resource]: Directorate of Labor Market Development and Remuneration of March 23, 2022. URL: <https://www.me.gov.ua/Documents/Detail?lang=uk-UA&id=7ca63edc-a033-4a4e-a29b-9157cb5a69a2&title=KomentarMinekonomikiDoZakonuUkrainiVid15-Bereznia2022-R-2136-ikhinOganVidan> (access date 14.05.2022).

9. Novak I. M. Suspension of labor relations: socio-economic consequences Features of the implementation of rights in the field of labor and social protection in martial law: Proceedings of the Round Table (May 12, 2022), Lviv, Kharkiv, Vinnytsia. 2022. P. 138–140.

10. Constitution of Ukraine [Electronic resource] // Bulletin of the Verkhovna Rada of Ukraine (VVR). 1996. № 30. P. 141. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> (access date 21.05.2022).

11. Vyshnovetska S. V. Some features of the right to work in martial law: Proceedings of the Round Table (May 12, 2022), Lviv, Kharkiv, Vinnytsia. 2022. P. 26–30.

12. Zhernakov V. V. Problems of realization and provision of social and labor rights in martial law: theory and practice: Proceedings of the Round Table (May 12, 2022), Lviv, Kharkiv, Vinnytsia. 2022. P. 100–104.

13. Sereda O. G., Burnyagina Y. M. Some issues of wage regulation in martial law: Proceedings of the Round Table (May 12, 2022), Lviv, Kharkiv, Vinnytsia. 2022. P. 38–42.

14. Yaroshenko O. M. Working time and rest time in martial law: legislative innovations and law enforcement: Proceedings of the Round Table (May 12, 2022), Lviv, Kharkiv, Vinnytsia. 2022. P. 10–14.

УДК 347.78.01

Аблаєв Бекір Абкерімович

*магістр права Навчально-наукового інституту права
Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

Ablaiev Bekir

*Master of Law of the Educational and Scientific Institute of Law
Taras Shevchenko National University of Kyiv*

Науковий керівник:

Кодинець Анатолій Олександрович

*доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри інтелектуальної власності та інформаційного права
Навчально-науковий інститут права*

Київського національного університету імені Тараса Шевченка

DOI: 10.25313/2520-2308-2022-6-8154

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС;
СІМЕЙНЕ ПРАВО; МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО

ПРИМУС ДО СПІВАВТОРСТВА

FORCE TO CO-AUTHORSHIP

Анотація. В межах даної статті розглянуто актуальні питання теоретичної і практичної складової примусу до співавторства. Досліджені наукові праці вчених у відповідній сфері, виявлені і проаналізовані основоположні ознаки примусу до співавторства, його місця в загальній правовій конструкції співавторства у сфері авторського права. Окрему увагу приділено питанню умов притягнення до юридичної відповідальності за здійснення дій, які за своїми ознаками можна вважати примусом до співавторства. В даній роботі автор порівнює нормативно-правове підґрунтя чинного національного законодавства і законодавство сусідніх держав щодо санкційної політики по відношенню до осіб, які здійснюють відповідний примус до співавторства. Беручи до уваги важливість комплексного дослідження обраної тематики, в статті проаналізований зв'язок між примусом до співавторства, плагіатом і обмеженням творчої діяльності особи. Автор, звертаючись до практичної складової проблематики, зазначає про важливість виокремлення дій, які можуть підпадати під дії фізичного або морально-психологічного впливу на особу з метою примусу до співавторства. Важливою складовою наукової статті є посилання на норми діючого законодавства, апелювання основоположними правами та законними інтересам людини і громадянина (зокрема, правом громадянина на свободу літературної, художньої, наукової і технічної творчості, захисту інтелектуальної власності тощо).

В науковій статті виокремлені правові конструкції договорів щодо розпорядження майновими права у сфері інтелектуальної власності, розглянуті питання, які регулюють особисті немайнові і майнові права суб'єктів авторського права. Автор, аналізуючи теоретичну, нормативну і практичну складову обраної тематики, робить висновок про важливість модернізації чинного законодавства України шляхом комплексного дослідження цього питання на науковому і законодавчому рівні.

Ключові слова: примус до співавторства, плагіат, авторство, обмеження творчої діяльності, інтелектуальна власність.

Аннотация. В рамках данной статьи рассмотрены актуальные вопросы теоретической и практической составляющей принуждения к соавторству. Исследованы научные труды ученых в соответствующей сфере, выявлены и проанализированы основополагающие признаки принуждения к соавторству, его места в общей правовой конструкции соавторства в сфере авторского права. Отдельное внимание уделено вопросу условий привлечения к юридической ответственности за совершение действий, которые по своим признакам можно считать принуждением к соавторству. В данной работе автор сравнивает нормативно-правовую основу действующего национального законодательства и законодательство соседних государств относительно санкционной политики в отношении лиц, осуществляющих соответствующее принуждение к соавторству. Учитывая важность комплексного исследования выбранной тематики, в статье проанализирована

связь между принуждением к соавторству, плагиатом и ограничением творческой деятельности лица. Автор, обращаясь к практической составляющей проблематики, отмечает важность выделения действий, которые могут подпадать под действия физического или морально-психологического воздействия на личность с целью принуждения к соавторству. Важной составляющей научной статьи является ссылка на нормы действующего законодательства, апеллирование основополагающими правами и законными интересами человека и гражданина (в частности, права гражданина на свободу литературного, художественного, научного и технического творчества, защиты интеллектуальной собственности).

В научной статье выделены правовые конструкции договоров о распоряжении имущественными правами в сфере интеллектуальной собственности, рассмотрены вопросы, регулирующие личные неимущественные и имущественные права субъектов авторского права. Автор, анализируя теоретическую, нормативную и практическую составляющую избранной тематики, делает вывод о важности модернизации действующего законодательства Украины путем комплексного исследования этого вопроса на научном и законодательном уровне.

Ключевые слова: принуждение к соавторству, плагиат, авторство, ограничение творческой деятельности, интеллектуальная собственность.

Summary. Within the framework of this article, topical issues of the theoretical and practical component of coercion to co-authorship are considered. The scientific works of scientists in the relevant field have been studied, the fundamental signs of coercion to co-authorship, its place in the general legal structure of co-authorship in the field of copyright have been identified and analyzed. Special attention is paid to the issue of the conditions for bringing to legal responsibility for the commission of actions that, by their characteristics, can be considered coercion to co-authorship. In this paper, the author compares the regulatory framework of the current national legislation and the legislation of neighboring states regarding the sanctions policy against persons exercising appropriate coercion to co-authorship. Given the importance of a comprehensive study of the chosen topic, the article analyzes the relationship between coercion to co-authorship, plagiarism and restriction of the creative activity of a person. The author, referring to the practical component of the problem, notes the importance of highlighting actions that may fall under the influence of physical or moral-psychological influence on a person in order to coerce co-authorship. An important component of the scientific article is a reference to the norms of the current legislation, an appeal to the fundamental rights and legitimate interests of a person and a citizen (in particular, the citizen's right to freedom of literary, artistic, scientific and technical creativity, protection of intellectual property).

The scientific article highlights the legal structures of agreements on the disposal of property rights in the field of intellectual property, considers issues governing the personal non-property and property rights of copyright subjects. The author, analyzing the theoretical, normative and practical component of the chosen subject, came to the conclusion about the importance of modernizing the current legislation of Ukraine through a comprehensive study of this issue at the scientific and legislative level.

Key words: coercion to co-authorship, plagiarism, authorship, restriction of creative activity, intellectual property.

Постановка проблеми. Хоча питанню авторського права та інституту співавторства приділена велика увага як науковців, так і законодавця, на практиці виникають дискусійні питання щодо захисту порушених прав та інтересів у сфері авторського права, які стосуються привласнення авторства або примусу до співавторства. Окреме питання виникає щодо співвідношення цих двох вищенаведених понять. Якщо привласнення авторства розглядається як порушення авторського права — плагиат, то таке явище як примус до співавторства досі не знайшло свого гідного місця як в нормах спеціальних нормативно-правових актів, які регулюють особисті немайнові і майнові відносини суб'єктів авторського права, так і в нормах, які передбачають юридичну відповідальність за скоєні дії. Практична складова цієї проблематики обумовлена бажанням правників пошуку юридичних механізмів, які б надали повноцінний правовий

інструментарій, який може використовувати автор оригінального твору задля успішного захисту своїх законних прав та інтересів. Виявлення проблеми правового визначення ознак примусу до співавторства стане в нагоді задля реалізації превентивних заходів щодо запобігання порушенню авторського права — присвоєння шляхом впливу чужого імені оригінальному твору, а належна правова дискусія в наукових колах щодо даної проблематики призведе до майбутніх законодавчих ініціатив у цій сфері.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Питанню співавторства присвячені роботи науковців О. С. Яворської [10], О. Л. Ізбаш [5] та ін. В працях вітчизняних науковців надана юридична характеристика співавторству, аналізу нормативно-правових актів, які регулюють відносини між співавторами оригінального твору тощо. В роботах Г. О. Ульянової [9], С. М. Стременовського [8], О. М. Сичивиці [7] деталізовані наукові міркуван-

ня щодо ознак примусу до співавторства як одного з проявів порушення авторського права. Незважаючи на дослідження, які були проведені з даного питання вченими, юридична конструкція такого явища як примус до співавторства ще не досліджена у повній мірі, що у свою чергу обумовлює актуальність обраної теми.

Формулювання цілей статті (постановка завдання). Ціллю даної наукової роботи є аналіз теоретичних та законодавчих джерел, які прямо чи опосередковано надають юридичну характеристику такому правовому явищу як примус до співавторства, виокремлення ознак цього явища і пропозиції щодо унормування дискусійних питань, які виникають при врегулюванні особистих немайнових і майнових прав авторів.

Виклад основного матеріалу. Об'єкти авторського права нерозривно пов'язані з її автором (творцем), який завдяки своїй творчій співпраці створює твір. Разом з тим, твори науки, літератури і мистецтва можуть бути результатом творчої праці як однієї фізичної особи, так і декількох осіб — співавторів, які беруть участь у творчому процесі створення відповідного об'єкта авторського права. Основні законодавчі норми, які регулюють відносини співавторства закріплені як в Цивільному кодексі України — головному кодифікованому акті цивільного законодавства, так і в профільному нормативно-правовому акті — Законі України «Про авторське право і суміжні права».

Згідно статті 13 Закону України «Про авторське право і суміжні права» співавторами є особи, спільною творчою працею яких створено твір. Авторське право на твір, створений у співавторстві, належить всім співавторам незалежно від того, чи утворює такий твір одне нерозривне ціле або складається із частин, кожна з яких має самостійне значення. Відносини між співавторами визначаються угодою, укладеною між ними. Право опублікування та іншого використання твору в цілому належить всім співавторам. Законодавець зазначив, що якщо твір, створений у співавторстві, утворює одне нерозривне ціле, то жоден із співавторів не може без достатніх підстав відмовити іншим у дозволі на опублікування, інше використання або зміну твору [2].

В наукових колах до актуальних проблем співавторства відносять псевдоавторство, «науковий паразитизм» тощо. Розглядаючи питання авторства і співавторства вчений О. М. Сичивиця вказує на те, що важливість прав, можливостей і переваг, пов'язаних з авторством, робить його вельми привабливим. Таким чином це інколи призводить до безпідставних претензій інших осіб на автор-

ство, або й до спроб узурпувати чи привласнити об'єкт авторського права. Вчений переконаний, що враховуючи стрімкий розвиток науки, жваве зростання досліджень в науковій сфері, особливо гострою й важливою в даний час є проблема не стільки авторства, скільки співавторства і механізмів його реалізації [7, с. 50].

Останнім часом кількість робіт, зроблених у співавторстві, активно збільшується, що у свою чергу викриває окрім, безумовно, позитивних аспектів, деякі негативні наслідки. Якщо в «скарбничку» позитивних результатів створення об'єкта авторського права у співавторстві можна віднести підвищення творчого потенціалу роботи над твором, зростання якості створюваного продукту, то негативні наслідки співавторства досить часто характеризуються недобросовісною поведінкою окремих осіб під час створення об'єкта авторського права. Так, ідея долучитися до авторського колективу особи, яка не планує жодним чином вносити творчий внесок у спільну роботу, не використовує особисті ані творчі, ані інтелектуальні здібності, але за результатами стає повноправним праволодієм об'єкта авторського права, є привабливою для багатьох недобросовісних осіб.

Презюмуючи добровільну згоду авторів на майбутню співпрацю у створенні об'єкта авторського права, слід зупинитися на питанні співавторства у примусовому порядку, оскільки останнє ще не в повній мірі досліджено у науковій і регламентоване у законодавчій площині.

У випадку примусу до співавторства — фактично порушується основоположне право на свободу літературної, художньої, наукової і технічної творчості і захист інтелектуальної власності. Відповідно до статті 54 Конституції України 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. Кожний громадянин має право на результати своєї інтелектуальної, творчої діяльності; ніхто не може використовувати або поширювати їх без його згоди, за винятками, встановленими законом [1].

Звертаючись до профільного законодавства, потрібно зазначити, що в статті 50 Закону України «Про авторське право і суміжні права» законодавець закріпив перелік підстав порушення авторського і (або) суміжних прав, до яких належить, серед іншого, плагіат — оприлюднення (опублікування), повністю або частково, чужого твору під іменем особи, яка не є автором цього твору [2].

Хоча в вищенаведеному нормативно-правовому акті поняття «плагіат» зустрічається лише один раз і законодавець надав визначення цьому явищу, в науковій доктрині питанню визначення поняття «плагіат» приділена велика увага вчених та юристів-практиків, а до дій, які визнаються плагіатом та, як наслідок, є підставою порушення авторських прав, належать не лише привласнення авторства, але й примус до співавторства.

Як зазначає науковець Т. Г. Лепіна, наслідки вчинення плагіату авторського твору мають меншу суспільну небезпеку, аніж наслідки примусу до співавторства, оскільки під час останнього автор може бути схильний обмеженню свободи волі і здоров'я. На думку вченої якщо розглядати інтелектуальну власність як приватний інтерес, кримінальне законодавство може і має гарантувати невідворотну відповідальність за здійснення посягань на свободу волі автора, за які в силу їх кримінального характеру не може застосовуватися способи захисту цивільно-правового характеру [6, с. 24].

Вчена Г. О. Ульянова у своїй науковій праці робить висновок, що примус до співавторства, а також примус до відмови від співавторства потрібно розглядати як різновид форм плагіату, яке має суспільно небезпечний характер у зв'язку з здійснення фізичного або морально-психологічного впливу на автора.

Складним є питання доведення факту примусу до співавторства, оскільки процес доказування відрізняється від іншої форми плагіату — привласнення авторства. Так, при привласненні авторства на певний твір в процесі доказування може призначатися експертиза, яка встановить факт порушення авторського права шляхом порівняння оригінального тексту автора і твору, щодо якого виникло питання про плагіат. У випадку доведення факту примусу до співавторства немає об'єктів для порівняння, адже питання стосується в доведенні наявності або відсутності дій особи фізичного або морально-психологічного характеру з метою привласнення об'єкта авторського права, який ще не створений.

Вчена Г. О. Ульянова виділяє також і інший прояв форми примусу до співавторства, що полягає не у бажанні особи приєднатися до авторського колективу (чи одного автора) певного твору, а навпаки, здійснення тиску на певну особу задля її участі в написанні майбутньої роботи. У такому випадку, як зазначає науковець, відбувається лише порушення права на свободу творчої діяльності, яке не призводить до плагіату [9, с. 875].

Виходячи з реалій сьогодення, аналізуючи судову практику, стає зрозумілим, що питання застосування юридичної відповідальності за примус до співавторства є дискусійним. По-перше, кримінальної відповідальності за примус до співавторства (як в законодавстві Республіки Молдова, Республіки Білорусь) у вітчизняному законодавстві немає. Разом з тим, складність притягнення до юридичної відповідальності, зокрема, цивільно-правової відповідальності у контексті порушення статті 50 Закону України «Про авторське право і суміжні права», полягає у правовій природі доказування здійснення дій фізичного або морально-психологічного характеру на автора з метою привласнення об'єкта інтелектуальної власності. Зокрема, виникає питання щодо потреби у такому разі, наприклад, доведення нанесення тілесних ушкоджень, що у свою чергу порушує питання щодо кримінальної відповідальності за скоєні діяння.

Тим не менш, як показує практика, в більшості випадків примус до співавторства характеризується пропозицією автору оригінального твору включити в список співавторів інших осіб (в першу чергу керівника по службі під загрозою в пониженні в посаді, урізанні нагороди або інших карних заходів).

Не є секретом, що більшість випадків, пов'язаних з примусом до співавторства, стосуються осіб, які знаходяться в нерівних умовах (наприклад, перебувають у трудових відносинах, в яких керівник змушує підлеглого до зазначення співавторства написаного твору). Організаційно-владний елемент відіграє важливу роль, хоча, як відомо, особа, яка не вносила творчий внесок у створенні твору, а здійснювала лише організаційну і (або) фінансову допомогу, не може визнаватися співавтором.

Цей примус може проявлятися в різних діях (або в бездіяльності в деяких випадках): застосування санкцій, зокрема, погрози з боку керівника у звільненні з займаної посади, зменшення заробітної плати особи тощо. Якщо будь-яка особа хоче мати певне відношення до об'єкта авторського права, раціональною пропозицією може бути укладення авторського договору на замовлення об'єкта авторського права або створення службового твору (у разі наявності трудових відносин між сторонами). У такому разі, відповідно до статті 16 Закону України «Про авторське право і суміжні права» розподіл майнових прав на службовий твір визначається законом, якщо інше не передбачено договором між автором і роботодавцем [2].

Принцип свободи договору, як один з основоположних у цивільному праві, надає можливість

особам вирішити у правочині питання належності майнових прав на відповідний об'єкт інтелектуальної власності.

Однак, слід наголосити, що проблематика визнання самого авторства, фактичне порушення особистих немайнових прав оригінального автора, не може бути вирішено через укладення договору на замовлення об'єкта інтелектуальної власності, що у свою чергу підтверджується і частиною 1 статті 430 Цивільного кодексу України — особисті немайнові права інтелектуальної власності на об'єкт, створений за замовленням, належать творцеві цього об'єкта [3].

Особа, яка здійснює примус до співавтора переслідує пряму ціль — визнати авторство над об'єктом авторського права за особою, яка фактично не брала участь у творчій діяльності.

Цікавим є те, що у зв'язку з реформою чинного законодавства (рекодифікацією Цивільного кодексу України тощо) Верховною Радою України вже прийнятий за основу Проект Закону про авторське право і суміжні права (№ 5552-1 від 09.06.2021 року) [4].

Разом з тим, у пропонованій редакції закону поняття «примус до співавторства» не використо-

вується, тому на даному етапі дії, які можуть підпадати під відповідне явище нормативно не врегульовані.

Висновки. Узагальнюючи напрацювання вчених у цій сфері, аналізуючи діюче законодавство, можна констатувати, що таке негативне явище як примус до співавторства може визнаватися: 1) як одна з форм плагіату; 2) як факт порушення права особи на свободу творчої діяльності.

У разі, якщо автора змушують включити в авторський колектив особу, які не була здійснена у творчому процесі створення об'єкта авторського права, привласнення такої роботи може бути визнано плагіатом. Проте, якщо особу в примусовому порядку, всупереч її волі, змушують брати участь у створенні об'єкта авторського права, такий примус до співавторства слід вважати порушенням права особи на свободу творчої діяльності. В обох випадках правозастосовна практика в контексті притягнення недобросовісних авторів до юридичної відповідальності, є не сформованою, а тому дане питання ще вимагає належного обговорення на науковому рівні та регламентації у законодавстві.

Література

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 р. // Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. № 141.
2. Про авторське право і суміжні права: Закон України від 23.12.1993 р. // Відомості Верховної Ради України. 1994. № 13. Ст. 64.
3. Цивільний Кодекс України: Офіційний текст [Текст] // Міністерство юстиції України. К.: Юрінком Інтер, 2004. 464 с. 7000 пр. ISBN 966-667-135-2
4. Проект Закону України про авторське право і суміжні права [Електронний ресурс] // Верховна Рада України. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=72183
5. Ізбаш О. О. Правове регулювання співавторства / О. О. Ізбаш // Актуальні проблеми політики. 2014. № 52. С. 343–352.
6. Лепіна Т. Г. Кримінально-правова охорона інтелектуальної власності: Дис... канд. юрид. наук. спеціальність: 12.00.08. Кримінальне право і кримінологія; кримінально-виконавче право / Тетяна Геннадіївна Лепіна. Курськ, 2014. 235 с.
7. Сичивиця О. М. Авторство і псевдоавторство в науці. Стаття перша. Критерії авторства і проблеми співавторства / О. М. Сичивиця // Філософсько-світоглядні засади буття людини. 2006. № 2. С. 47–56.
8. Стременовський С. М. Інститут співавторства: проблеми реалізації / С. М. Стременовський // Наукові записки. серія: право. 2020. С. 214–218.
9. Ульянова Г. О. Привласнення авторства і примусу до співавторства як порушення авторських прав / Г. О. Ульянова // Молодий вчений. 2015. № 2 (17). С. 874–877.
10. Яворська О. С. Презумпція авторства та її застосування у судовій практиці / О. С. Яворська // Вісник Львівського університету. Серія юридична. 2016. № 62. С. 99–106.

References

1. Constitution of Ukraine: Law of Ukraine dated June 28, 1996 // Information of the Verkhovna Rada of Ukraine. 1996. No. 30. No. 141.

2. On copyright and related rights: Law of Ukraine dated December 23, 1993 // Bulletin of the Verkhovna Rada of Ukraine. 1994. No. 13. Article 64.
3. Civil Code of Ukraine: Official text [Text] // Ministry of Justice of Ukraine. K.: Yurinkom Inter, 2004. 464 p. 7000 Ave. ISBN 966-667-135-2
4. Draft Law of Ukraine on copyright and related rights [Electronic resource] // Verkhovna Rada of Ukraine. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=72183
5. Izbash O.O. Legal regulation of co-authorship / O.O. Izbash // Actual problems of politics. 2014. No. 52. P. 343–352.
6. Lepina T.G. Criminal and legal protection of intellectual property: Diss... candidate of legal sciences. specialty: 12.00.08. Criminal law and criminology; criminal executive law / Tetyana Genadiivna Lepina. Kursk, 2014. 235 p.
7. Sychivyt'sya O.M. Authorship and pseudo-authorship in science. Article one. Criteria of authorship and problems of co-authorship / O.M. Sychivyt'sya // Philosophical and philosophical foundations of human existence. 2006. #2. P. 47–56.
8. Stremenovsky S.M. Institute of co-authorship: implementation problems / S.M. Stremenovsky // Scientific notes. series: law. 2020. P. 214–218.
9. Ulyanova G.O. Appropriation of authorship and coercion of co-authorship as a violation of copyright / G.O. Ulyanova // Young scientist. 2015. No. 2 (17). P. 874–877.
10. Yavorska O.S. Presumption of authorship and its application in judicial practice / O.S. Yavorska // Bulletin of Lviv University. Legal series. 2016. No. 62. P. 99–106.

Андрусів Уляна Богданівна

*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільно-правових дисциплін*

Інститут права

Львівського державного університету внутрішніх справ

Andrusiv Uliana

Candidate of Legal Sciences, Associate Professor,

Associate Professor of the Department of Civil Legal Disciplines

Institute of Law of Lviv State University of Internal Affairs

Майкут Христина Василівна

*кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри цивільно-правових дисциплін*

Інституту права

Львівського державного університету внутрішніх справ

Maykut Khrystyna

Candidate of Legal Sciences, Associate Professor,

Professor of the Department of Civil Legal Disciplines

Institute of Law of Lviv State University of Internal Affairs

DOI: 10.25313/2520-2308-2022-6-8180

ДО ПИТАННЯ ПРО ОХОРОНУ МАЙНОВИХ КОРПОРАТИВНИХ ПРАВ УЧАСНИКІВ ТОВАРИСТВА З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ

ON THE QUESTION OF PROTECTION OF PROPERTY CORPORATE RIGHTS OF THE PARTICIPANTS OF THE LIMITED LIABILITY COMPANY

Анотація. Стаття присвячена дослідженню особливостей правової охорони майнових корпоративних прав учасників товариства з обмеженою відповідальністю.

Встановлено, що майнові корпоративні права учасників товариства опосередковують процес їхньої майнової участі у діяльності організації.

У публікації зосереджено увагу на правовій природі та особливостях реалізації майнових прав, які знайшли легальне закріплення на законодавчому рівні, зокрема: права на виплату вартості частки у разі виходу зі складу товариства; права на виплату дивідендів, переважного права на придбання частки іншого учасника товариства, яка відчувається третій особі; права на отримання частини майна, що залишилася після розрахунків з кредиторами у разі ліквідації товариства; права на відчуження частки (її частини) іншим учасникам або третім особам на оплатних чи безоплатних засадах.

Зазначені права авторами диференційовано за критерієм наявності або відсутності прив'язки до розміру частки статутного капіталу. Зосереджено увагу на обмеженнях здійснення окремих майнових прав.

Констатовано, що крім майнових прав, які регламентовані на законодавчому рівні, учасники товариства з обмеженою відповідальністю можуть набувати корпоративних майнових прав, які закріплені в установчих документах.

На підставі проведеного аналізу зроблено висновок, що незважаючи на зроблену спробу удосконалити регламентацію відносин, пов'язаних із реалізацією корпоративних майнових прав як на доктринальному рівні, так і на практиці залишається низка невирішених проблемних питань.

Ключові слова: правова охорона, корпоративні права, частка у статутному капіталі, товариство, майнові права.

Summary. The article is devoted to the study of the peculiarities of legal protection of corporate property rights of members of a limited liability company.

It was established that the corporate property rights of the company members mediate the process of their property participation in the organization's activities.

The publication focuses on the legal nature and peculiarities of the realization of property rights, which have been legally established at the legislative level, in particular: the right to payment of the value of the share in the event of leaving the company; the right to the payment of dividends, the preferential right to purchase a share of another member of the company, which is alienated to a third party; the right to receive part of the property remaining after settlements with creditors in case of liquidation of the company; the right to alienate a share (part thereof) to other participants or third parties on a paid or free basis.

The specified rights are differentiated by the authors according to the criterion of the presence or absence of attachment to the size of the share of the authorized capital. Attention is focused on restrictions on the exercise of individual rights.

It was established that in addition to property rights, which are regulated at the legislative level, members of a limited liability company can acquire corporate property rights, which are enshrined in the founding documents.

On the basis of the conducted analysis, it was concluded that despite the attempt made to improve the regulation of relations related to the realization of corporate property rights, both at the doctrinal level and in practice, a number of unresolved problematic issues remain.

Key words: legal protection, corporate rights, share in the authorized capital, company, property rights.

Постановка проблеми. Учасники товариства з обмеженою відповідальністю (надалі — ТОВ), передавши майно товариству, набувають корпоративних прав взамін переданого майна.

Легальне визначення «корпоративних прав» у Цивільному кодексі України відсутнє. Натомість у ст. 167 Господарського кодексу України корпоративні права визначаються як права особи, частка якої визначається у статутному фонді (майні) господарської організації, що включають правомочності на участь цієї особи в управлінні господарською організацією, отримання певної частки прибутку (дивідендів) даної організації та активів у разі ліквідації останньої відповідно до закону, а також інші правомочності, передбачені законом та статутними документами [1].

У цивільно-правовому розумінні корпоративним правом доцільно вважати правовий зв'язок, який виникає між засновником (учасником) юридичної особи та новоствореним суб'єктом у результаті реалізації засновницького права, відповідно засновницьке право розуміється як право на створення юридичних осіб. Цей правовий зв'язок є визначальним і виступає стержнем усієї низки суб'єктивних корпоративних прав, якими наділяються сторони правовідношення [2, с. 160].

Корпоративні права мають складну структуру, включаючи в себе права немайнового та майнового характеру. Основною ознакою корпоративних прав є те, що їх здійснення спрямоване на задоволення майнових інтересів та отримання майнових благ учасниками корпоративних правовідносин. А тому реалізація саме майнових корпоративних прав для учасників зазначених правовідносин має першочергове значення.

Незважаючи на низку нововведень, запроваджених Законом України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю», та зробленою спробою удосконалити правове регулювання відносин, пов'язаних зі створенням, діяльністю та припиненням ТОВ, на практиці виникає низка питань, які з-поміж іншого торкаються майнових корпоративних прав його учасників, що і зумовлює актуальність дослідження.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Робота ґрунтується на аналізі чинного в Україні законодавства, матеріалах судової практики, доктринальних позицій таких науковців як В. М. Коссака, В. М. Кравчука, В. В. Цікала, В. Г. Оцел, І. Р. Калаура та ін.

Формулювання цілей статті. Метою дослідження є проведення доктринально-прикладного аналізу особливостей охорони майнових корпоративних прав учасників товариства з обмеженою відповідальністю.

Виклад основного матеріалу. Майнові права учасників товариства з обмеженою відповідальністю опосередковують процес їхньої майнової участі у діяльності організації. Така майнова участь має визначальне значення, що зумовлено природою господарських товариств як об'єднань капіталів.

Законом України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» унормований невичерпний перелік майнових корпоративних прав, якими наділені учасники товариства з обмеженою відповідальністю, а також окреслені особливості їх реалізації.

Із системного аналізу приписів зазначеного нормативно-правового акту доходимо висновку,

що до майнових прав учасників товариства з обмеженою відповідальністю належать:

— *право на виплату вартості частки у разі виходу зі складу товариства.*

Під виходом з товариства розуміють добровільне, одностороннє волевиявлення учасника, яке спрямоване на припинення корпоративних відносин з товариством [3, с. 6].

Стосовно правової природи розглядуваного права, то як на доктринальному рівні, так і в судовій практиці вихід зі складу товариства трактується як одностороннє волевиявлення учасника, тобто правочин [4, с. 152; 5, с. 138], який вчиняється ним у письмовій формі у вигляді відповідної заяви [6].

Право на вихід із ТОВ слід розглядати як самостійне немайнове корпоративне право. Такий підхід є домінуючим у науковій спільноті. Хоча деякі дослідники відносять зазначене право до майнових [7, с. 352] або трактують як одну з правомочностей права на участь [8, с. 101].

Здійснення права на вихід із ТОВ поставлено у залежність від розміру частки учасника у статутному капіталі. Відповідно до імперативних приписів ч. 1–2 ст. 24 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю», учасник вправі вільно реалізувати своє право на вихід без погодження з іншими учасниками за умови, що розмір його частки у статутному капіталі становить менше 50%. Натомість вихід із товариства учасника, частка якого дорівнює чи перевищує 50% здійснюється виняткового за наявності згоди усіх інших учасників ТОВ [9].

Принагідно зауважмо, що надання такої згоди є правом, а не обов'язком інших учасників ТОВ. Така позиція підтверджується висновком, викладеним у постанові Верховного Суду від 02.12.2020 у справі № 910/13957/19 [10].

Реалізація учасником права на вихід з товариства тягне за собою правові наслідки. Наслідком виходу із ТОВ є припинення правового зв'язку з товариством та відповідно зміна складу його учасників.

Крім того, вартою уваги є висловлена у літературі думка, що між господарським товариством та учасником, який заявив про вихід, виникають зобов'язальні правовідносини [11, с. 26]. Учасник, який виявив своє волевиявлення на вихід із товариства, набуває як кредитор право вимоги виплати вартості його частки, цьому праву кореспондує обов'язок боржника — товариства провести розрахунки з учасником.

Так, не пізніше 30 днів з дня, коли товариство дізналося чи мало дізнатися про вихід учасника,

воно зобов'язане повідомити такому колишньому учаснику вартість його частки, надати обґрунтований розрахунок та копії документів, необхідних для розрахунку. Вартість частки учасника визначається станом на день, що передував дню подання учасником відповідної заяви у порядку, передбаченому Законом України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб — підприємців та громадських формувань».

Товариство зобов'язане протягом одного року з дня, коли воно дізналося чи мало дізнатися про вихід учасника, виплатити такому колишньому учаснику вартість його частки. Статутом товариства, що діє на момент виходу учасника, може встановлюватися інший строк для здійснення такої виплати.

Вартість частки учасника визначається виходячи з ринкової вартості сукупності всіх часток учасників товариства пропорційно до розміру частки такого учасника. За погодженням учасника товариства, який вийшов, та товариства зобов'язання зі сплати грошових коштів може бути замінено зобов'язанням із передачі іншого майна [9].

Товариство виплачує учаснику, який вийшов з товариства, вартість його частки або передає майно лише пропорційно до розміру оплаченої частини частки такого учасника.

У судовій практиці підтримується підхід, згідно з яким зобов'язання з виплати частини майна товариства учаснику, який вийшов, є грошовим. Тому в разі прострочення цього зобов'язання настають наслідки, передбачені ст. 625 ЦК України. Зокрема, учасник, який вийшов, має право вимагати від товариства сплати суму боргу з урахуванням встановленого індексу інфляції за весь час прострочення, а також трьох процентів річних. Ця позиція висловлена як у постанові Пленуму ВС від 25.02.2016 № 4 «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних відносин» (п. 4.21), так і в рішеннях ВС у конкретних справах [12, с. 236].

Крім виплати частки майна (передання майна в натурі) учаснику, який вибув, відповідно до ч. 2 ст. 54 Закону України «Про господарські товариства», виплачується належна йому частина прибутку, одержаного товариством в даному році до моменту його виходу. Майно, передане учасником товариству лише в користування, повертається в натуральній формі без винагороди.

— *право на виплату дивідендів (ст. 26 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю»).*

Учасники ТОВ мають право брати участь у розподіл прибутку за результатами господарської діяльності товариства.

Оскільки прибуток — це той визначальний майновий інтерес, заради якого учасник товариства вкладає своє майно до статутного фонду [13], одне з визначальних майнових прав учасників господарського товариства, що знайшло своє закріплення в законодавстві України, — право на виплату частини прибутку (дивідендів) пропорційно до частки учасника у статутному (складеному) капіталі.

Виплата дивідендів учасникам товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю здійснюється за рахунок чистого прибутку товариства особам, які були учасниками товариства на день прийняття рішення про виплату дивідендів, пропорційно до розміру їхніх часток (ч. 1 ст. 26 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» [9]).

Варто зауважити, що установчими документами або домовленістю між учасниками можуть передбачатися й інші варіанти розподілу прибутку, які є відмінними від законодавчо визначеного порядку, проте в будь-якому випадку учасників заборонено позбавляти їх права на розподіл прибутку.

Виплата дивідендів здійснюється за рахунок чистого прибутку товариства особам, які були учасниками товариства на день прийняття рішення про виплату дивідендів, пропорційно до розміру їхніх часток.

Товариство виплачує дивіденди грошовими коштами, якщо інше не встановлено одноставним рішенням загальних зборів учасників, у яких взяли участь всі учасники товариства. Дивіденди можуть виплачуватися за будь-який період, що є кратним кварталу, якщо інше не передбачено статутом.

Виплата дивідендів здійснюється у строк, що не перевищує шість місяців з дня прийняття рішення про їх виплату, якщо інший строк не встановлений статутом товариства або рішенням загальних зборів учасників. Лише зі спливом цього строку виникає право на примусове стягнення дивідендів у судовому порядку.

За загальним правилом право на отримання дивідендів залежить від рішення загальних зборів. Так, якщо збори приймають рішення про виплату дивідендів, то учасники отримують право вимагати сплати їм дивідендів у встановлений строк. Якщо загальними зборами не приймалося рішення про виплату дивідендів, вимагати їх виплати немає підстав.

При цьому вимагати в товариства виплати дивідендів учасник зможе лише в тому разі, коли буде рішення загальних зборів про розподіл прибутку і строк здійснення для виплат вважатиметься таким, що настав. За наявності усіх інших випадків у задоволенні позову суд відмовить [14, с. 44].

Чинне законодавство встановлює обмеження щодо виплати дивідендів у певних випадках. Зокрема, згідно з ст. 27 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю», товариство з обмеженою відповідальністю не має права приймати рішення про виплату дивідендів або виплачувати дивіденди, якщо:

- 1) товариство не здійснило розрахунків з учасниками товариства у зв'язку із припиненням їх участі у товаристві або з правонаступниками учасників товариства відповідно до зазначеного Закону;
- 2) майна товариства недостатньо для задоволення вимог кредиторів за зобов'язаннями, строк виконання яких настав, або буде недостатньо внаслідок прийняття рішення про виплату дивідендів чи здійснення виплати [9].

Статутом товариства можуть додатково передбачатися інші умови, за яких загальні збори учасників не можуть приймати рішення про виплату дивідендів чи за яких дивіденди не можуть виплачуватися.

Товариство не має права виплачувати дивіденди учаснику, який повністю або частково не вніс свій вклад.

— *переважне право на придбання частки (частини частки) іншого учасника товариства, яка відчужується за оплатним договором третій особі.*

Під переважним правом у корпоративних правовідносинах розуміється належна учасникам товариства або самій юридичній особі правова можливість привілейованого (перед усіма третіми особами) придбання майна (часток), відчужуваного учасниками корпоративних правовідносин [15, с. 130].

Легітимним підґрунтям реалізації цього права є приписи ст. 20 спеціального закону. Якщо кілька учасників товариства скористаються своїм переважним правом, вони придбавають частку (частину частки) пропорційно до розміру належних їм часток у статутному капіталі товариства (ч. 1, 2 ст. 20 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю»).

— *у разі ліквідації ТОВ учасник наділений правом на отримання частини майна, що залишилася після розрахунків з кредиторами, або його вартість.*

Виникнення та здійснення зазначених прав учасників господарських товариств обумовлені розміром їхньої частки в статутному (складеному) капіталі товариства. Причому така залежність, як справедливо зауважується в цивільно-правовій доктрині, може бути двох видів:

- 1) від розміру частки у статутному капіталі господарського товариства залежить обсяг правових можливостей, що становлять зміст права учасника (наприклад, учасник товариства, якому належить переважне право купівлі частки, може набути такий розмір, що пропонується до продажу, який відповідає (є пропорційним) розміру його частки у статутному капіталі товариства);
- 2) від розміру частки у статутному капіталі господарського товариства залежить можливість не лише здійснення, але й виникнення права [16, с. 52].

Цивільним законодавством, поряд з правами учасників ТОВ, виникнення та реалізація яких пов'язана з розміром частки у статутному (складеному) капіталі товариства, і які за своєю юридичною природою є корпоративними, регламентовано також такі права учасників товариства, які можуть бути здійснені кожним учасником незалежно від розміру його частки. До таких прав варто віднести, зокрема *право на відчуження частки (її частини) іншим учасникам або третім особам на оплатних чи безоплатних засадах*.

Відчуження частки — це узагальнюючий термін, який охоплює усі способи її передання іншим учасникам товариства або третім особам. Це право реалізується шляхом укладення різного роду договірних зобов'язань, які опосередковують оплатний чи безоплатний перехід майна у власність (дарування, купівля-продаж, міна).

Учасник товариства вправі відчужити свою частку або її частину лише за умови, що вона є оплаченою. Крім того, обмеження реалізації цього права може бути передбачене в статуті товариства.

Варто зауважити, що момент, з якого третя особа, яка придбаває частку в статутному капіталі, стає його учасником неоднозначно врегульований законодавцем.

З урахуванням цього Пленум ВГСУ у постанові від 25.02.2016 № 4 «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних відносин» роз'яснив, що право власності на частку в статутному капіталі ТОВ виникає у третьої особи з моменту укладення договору, якщо інше не встановлено домовленістю сторін. Набуття права власності на частку в статутному капіталі надає третій особі право на вступ до ТОВ.

Право участі у ТОВ є особистим немайновим правом, а отже, автоматичного набуття статусу учасника товариства у зв'язку з набуттям третьою особою права власності на частку в статутному капіталі не відбувається.

Право безпосередньої участі у ТОВ третя особа набуває тільки з моменту вступу до товариства, що має бути підтверджено відповідним рішенням загальних зборів учасників товариства.

Крім майнових прав, які регламентовані на законодавчому рівні, учасники ТОВ можуть набувати прав, які закріплені в установчих документах товариства. Це підтверджується відповідними правовими нормами. Так, відповідно до ч. 6 ст. 20 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю») статутом господарського товариства також може встановлюватися інший порядок реалізації окремих прав учасників, ніж той, що передбачений законодавцем.

Висновки. Проведене дослідження не вичерпує всіх проблемних питань, пов'язаних із аналізом правової природи та особливостями реалізації корпоративних майнових прав учасників ТОВ, а відтак слугує підґрунтям для здійснення подальших наукових розвідок в окресленій сфері.

Література

1. Господарський кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 року № 436-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text>
2. Корпоративне право України: підручник. За заг. ред. В. В. Луця. Київ: Юрінком Інтер. 2010. 384 с.
3. Кравчук В. М. Припинення корпоративних правовідносин в господарських товариствах: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.03. Нац. юрид. академія України імені Ярослава Мудрого. Харків, 2010. 35 с.
4. Цікало В. Окремі питання набуття, зміни та припинення прав учасників господарського товариства. Вісник Львівського університету. Серія юридична. 2017. Випуск 64. С. 151–165.
5. Оцел В. Г. Цивільно-правове регулювання припинення участі в товаристві з обмеженою відповідальністю: дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.03. Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. Київ, 2017. 240 с.

6. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 07.04.2020 у справі № 910/7674/18. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/90111800>
7. Науково-практичний коментар Господарського кодексу України / за заг. ред. В. Щербини, Н. Пацуриї. Київ: Юрінком Інтер, 2019. 816 с.
8. Сосула О.О. Цивільно-правові способи розпорядження корпоративними правами: дис. ... докт. філос. в галузі права. Львів, 2021. 223 с.
9. Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю: Закон України від 6 лютого 2018 року № 2275-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2275-19#Text>
10. Постанова Верховного Суду від 02 грудня 2020 року у справі № 910/13957/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/93329963>.
11. Коссак В.М. Правова природа відносин у разі виходу учасника з господарського товариства. Вдосконалення правового регулювання корпоративних відносин (21–22 вересня 2012 р., м. Івано-Франківськ): Всеукраїнська науково-практична конференція: Збірник наукових праць / Ред. кол.: О.Д. Крупчан, В.В. Луць, В.А. Васильєва, І.Б. Саракун. К.: НДІ приватного права і підприємництва НАПрН України, 2012. С. 25–28.
12. Корпоративні спори: комент. суд. практики. За заг. ред. І.В. Спасибо-Фатєєвої. Харків: Право, 2018. 288 с.
13. Калаур І.Р. Види майнових корпоративних прав та правові механізми їх здійснення. Університетські наукові записки. 2011. № 1. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Unzap_2011_1_18/
14. Пилипенко П.Д., Синчук С.М. Право учасника товариства з обмеженою відповідальністю на участь в розподілі прибутку товариства. Прикарпатський юридичний вісник. 2021. Випуск 6(41). С. 40–45.
15. Кравчук В.М. Припинення корпоративних правовідносин в господарських товариствах: монографія. Львів: Край, 2009. 464 с.
16. Цікало В. Види прав учасників господарських товариств. Підприємництво, господарство і право. 2017. № 1. С. 50–54.
17. Постанова Пленуму ВГСУ від 25.02.2016 № 4 «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних відносин». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0004600-16>

References

1. Hospodarskyi kodeks Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 16 sichnia 2003 roku № 436-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text>
2. Korporatyvne pravo Ukrainy: pidruchnyk. Za zah. red. V. V. Lutsia. Kyiv: Yurinkom Inter. 2010. 384 s.
3. Kravchuk V. M. Prypynennia korporatyvnykh pravovidnosyn v hospodarskykh tovarystvakh: avtoref. dys. ... d-ra yuryd. nauk: 12.00.03. Nats. yuryd. akademiia Ukrainy imeni Yaroslava Mudroho. Kharkiv, 2010. 35 s.
4. Tsikalo V. Okremi pytannia nabuttia, zminy ta prypynennia prav uchasnykiv hospodarskoho tovarystva. Visnyk Lvivskoho universytetu. Serii yurydychna. 2017. Vypusk 64. S. 151–165.
5. Otsel V. H. Tsyvilno-pravove rehuliuвання prypynennia uchasti v tovarystvi z obmezhenoiu vidpovidalnistiu: dys. ... kand. yuryd. nauk. 12.00.03. Instytut derzhavy i prava im. V. M. Koretskoho NAN Ukrainy. Kyiv, 2017. 240 s.
6. Postanova Velykoi Palaty Verkhovnoho Sudu vid 07.04.2020 u spravi № 910/7674/18. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/90111800>
7. Naukovo-praktychnyi komentar Hospodarskoho kodeksu Ukrainy / za zah. red. V. Shcherbyny, N. Patsurii. Kyiv: Yurinkom Inter, 2019. 816 s.
8. Sosula O. O. Tsyvilno-pravovi sposoby rozporiadzhennia korporatyvnymy pravamy: dys. ... dokt. filos. v haluzi prava. Lviv, 2021. 223 s.
9. Pro tovarystva z obmezhenoiu ta dodatkovoiu vidpovidalnistiu: Zakon Ukrainy vid 6 liutoho 2018 roku № 2275-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2275-19#Text>
10. Postanova Verkhovnoho Sudu vid 02 hrudnia 2020 roku u spravi № 910/13957/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/93329963>.
11. Kossak V. M. Pravova pryroda vidnosyn u razi vykhodu uchasnyka z hospodarskoho tovarystva. Vdoskonalenia pravovoho rehuliuвання korporatyvnykh vidnosyn (21–22 veresnia 2012 r., m. Ivano-Frankivsk): Vseukrainska naukovo-praktychna konferentsiia: Zbirnyk naukovykh prats / Red. kol.: O. D. Krupchan, V. V. Luts, V. A. Vasyliieva, I. B. Sarakun. K.: NDI pryvatnoho prava i pidpriemnytstva NAPrN Ukrainy, 2012. S. 25–28.
12. Korporatyvni spory: koment. sud. praktyky. Za zah. red. I. V. Spasybo-Fatieievoy. Kharkiv: Pravo, 2018. 288 s.
13. Kalaur I. R. Vydy mainovykh korporatyvnykh prav ta pravovi mekhanizmy yikh zdiisnennia. Universytetski naukovy zapysky. 2011. № 1. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Unzap_2011_1_18/

-
14. Pylypenko P.D., Synchuk S.M. Pravo uchasnyka tovarystva z obmezhenoiu vidpovidalnistiu na uchast v rozpodili prybutku tovarystva. Prykarpatskyi yurydychnyi visnyk. 2021. Vypusk 6(41). S. 40–45.
 15. Kravchuk V.M. Prypynennia korporatyvnykh pravovidnosyn v hospodarskykh tovarystvakh: monohrafiia. Lviv: Krai, 2009. 464 s.
 16. Tsikalo V. Vydy prav uchasnykiv hospodarskykh tovarystv. Pidpriemnytstvo, hospodarstvo i pravo. 2017. № 1. S. 50–54.
 17. Postanova Plenumu VHSU vid 25.02.2016 № 4 «Pro deiaki pytannia praktyky vyrishennia sporiv, shcho vynykaiut z korporatyvnykh vidnosyn». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0004600-16>

Старченко Антон Юрійович

*кандидат юридичних наук, старший викладач кафедри
Одеський національний економічний університет*

Старченко Антон Юрьевич

*кандидат юридических наук, старший преподаватель кафедры
Одесский национальный экономический университет*

Starchenko Anton

PhD in Law, Senior Lecturer of the Department

Odesa National Economic University

ORCID: 0000-0002-3147-233X

DOI: 10.25313/2520-2308-2022-6-8140

ПЕРЕВАГИ ТА НЕДОЛІКИ СМАРТ-КОНТРАКТІВ У ЗОБОВ'ЯЗАЛЬНОМУ ПРАВІ

ADVANTAGES AND DISADVANTAGES OF SMART CONTRACTS IN OBLIGATORY LAW

Анотація. У статті аналізуються позитивні та негативні аспекти застосування смарт-контрактів у різних сферах бізнесу, які відповідно дають йому перевагу або ж принижують його становище у порівнянні з традиційними цивільно-правовими договорами. Визначено, що за рахунок автоматичного виконання угоди, як тільки будуть виконані обумовлені умови, смарт-контракти дозволяють усунути або максимально знизити ряд транзакційних витрат, що супроводжують традиційні договори. При використанні смарт-контракту практично усувається можливість неналежного виконання його однієї зі сторін, оскільки він не може бути порушений. Саме складність зміни чи припинення смарт-контрактів є перевагою порівняно з іншими договірними конструкціями. Складності зміни та припинення смарт-контрактів є запорукою їхньої стабільності та незмінності договірних умов, які спочатку узгоджені сторонами. Але разом із цим смарт-контракти, усуваючи частину проблем традиційних договорів, створюють нові під час їх використання. У роботі також наголошується, що смарт-контракти відрізняються як уразливостями в комп'ютерному коді, так і недостатньо ефективною правовою регламентацією. Розглядається проблема оракулів під час використання смарт-контрактів, яка полягає в необхідності довіряти інформації, що надходить від них. Робиться висновок про те, що через вразливість смарт-контракту, як і будь-якої сучасної цифрової технології, наявність письмового оригіналу договору, який згодом виражений у смарт-контракті, дозволить сторонам значно простіше скористатися як судовими, так і позасудовими способами захисту своїх прав. Зауважено, що у зв'язку зі зростанням використання смарт-контрактів у цивільному обігу збільшиться і кількість суперечок, що виникають у зв'язку з цим, що розглядаються як у державних судах, так і в недержавних органах (третейських судах).

Ключові слова: смарт-контракт, договір, блокчейн, програмний код, виконання зобов'язань, забезпечення виконання зобов'язань, оракул, інформаційні технології.

Summary. The article analyzes the positive and negative aspects of the use of smart contracts in various business areas, which respectively give it an advantage or disadvantage compared to traditional civil law contracts. It has been determined that due to the automatic execution of the transaction, as soon as the agreed conditions are fulfilled, smart contracts allow eliminating or minimizing a number of transaction costs that accompany traditional contracts. When using a smart contract, the possibility of improper execution by one of the parties is practically eliminated, since it cannot be violated. It is the difficulty of modifying or terminating smart contracts that is an advantage over other contractual structures. The complexity of changing and terminating smart contracts is a guarantee of their stability and the immutability of the contractual terms that were originally agreed by the parties. But at the same time, smart contracts, eliminating some of the problems of traditional contracts, create new ones when using them. The article also notes that smart contracts are distinguished by both vulnerability in computer code

and insufficiently effective legal regulation. The problem of oracles when using smart contracts is considered, which consists in the need to trust the information received from them. It is concluded that due to the vulnerability of a smart contract, like any modern digital technology, the existence of a written original of the contract, subsequently expressed in a smart contract, will make it much easier for the parties to use both judicial and extrajudicial methods to protect their rights. It has been noted that due to the growing use of smart contracts in civil circulation, the number of disputes arising in connection with this, considered both in state courts and in non-state bodies (arbitration courts), will also increase.

Key words: smart contract, contract, blockchain, program code, fulfillment of an obligation, enforcement of obligations, information technology, digital economy.

Постановка проблеми. У сучасних умовах розвитку ринкової економіки зобов'язальні правовідносини є найбільш поширеним видом цивільно-правових відносин. Завдяки зобов'язанням забезпечується динаміка цивільного обороту. Зобов'язання виникають з певних юридичних фактів, приблизний перелік яких встановлено в ст. 11 Цивільного кодексу України [1]. Господарські зобов'язання можуть виникати, зокрема, з господарського договору та інших угод, передбачених законом, а також з угод, не передбачених законом, але таких, які йому не суперечать (стаття 174 Господарського кодексу України [2]). Згідно ст. 179 ГК України [2] майново-господарські зобов'язання, які виникають між суб'єктами господарювання або між суб'єктами господарювання і негосподарюючими суб'єктами — юридичними особами на підставі господарських договорів, є господарсько-договірними зобов'язаннями. При укладенні господарських договорів сторони можуть визначати зміст договору, зокрема, на основі вільного волевиявлення, коли сторони мають право погоджувати на свій розсуд будь-які умови договору, що не суперечать законодавству. Чинне законодавство не забороняє укладати договори, які не передбачені законодавчо, проте не суперечать нормам права.

Нині у науковій літературі єдиного розуміння сутності смарт-контракту не склалося, а правове регулювання смарт-контракту перебуває у стадії становлення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. На сучасному етапі, через відносну новизну та практичну спрямованість вказаних правовідносин щодо смарт-контрактів, наукові дослідження в цій сфері здійснюються з обережністю. Серед дослідників проблем використання смарт-контрактів можна згадати: О. А. Баранова [3], О. Є. Богданову [4], І. Верес [5], К. Г. Некіт [6], О. С. Гринь [7], Л. Мамчур, О. Недибалюк [8], І. А. Мітрофанову [9], А. І. Савельєва [10], І. А. Шуміло, В. С. Овчаренко, К. Ш. Філіпченко [11], Д. В. Чуб [12] та ін.

Метою статті є здійснення дослідження наукової літератури та нормативно-правових актів,

і практики їх застосування стосовно питання переваг та недоліків правового регулювання застосування смарт-контрактів для оцінки перспектив їх використання у договірному праві в умовах цифрової трансформації економіки.

Виклад основного матеріалу дослідження.

Щодо правової природи смарт-контракту в юридичній літературі висловлені різні точки зору. Основна група дослідників [3–13; 15–20] пов'язує поняття смарт-контракту виключно із технологіями та системами розподіленого реєстру, а саме платформи блокчейн. Блокчейн (blockchain) — це відкрита децентралізована криптографічна база даних, яка діє як відкрита книга всіх записаних транзакцій, і цей запис є незмінним та захищеним від підробки, тому він може бути перевірений кожним учасником мережі [14]. Блокчейн можна вважати постійно зростаючим реєстром, в якому зберігаються записи про всі транзакції, що відбулися в хронологічному порядку і зміст яких є незмінним. Кожен блок складається з незмінного хеша попереднього блоку, до якого він підключений, який зрештою утворює ланцюжок посилань з блоків, що містять дані, які можуть бути унікальним чином пов'язані з фізичним активом, таким як людина або фізична властивість. Ця розподілена база даних працює на декількох серверах (вузлах) по всій мережі, причому кожен вузол перевіряє безпеку та цілісність введення даних у блоках [15, с. 14].

Смарт-контракт у загальному сенсі є написаний за допомогою комп'ютерного коду електронний протокол, основна функція якого полягає у передачі інформації та забезпеченні виконання узгоджених умов між сторонами. Слід розрізняти смарт-контракт як комп'ютерний код та смарт-контракт як цивільно-правовий договір (правовідношення). Місце смарт-контракту має бути серед особливих несамоційних договірних конструкцій, які відображають особливості укладання або спеціальні правові наслідки будь-якого цивільно-правового договору, якщо він відповідає зазначеним законом ознакам. Відповідно, можна

укласти договір про постачання електричної енергії споживачу у формі смарт-контракту, але не можна укласти смарт-контракт як самостійний договір. Кінцевий споживач зможе прострочити плату споживання енергії — «розумний» контракт здійснюватиме контроль за виконанням всіх переказів. Смарт-контракт зможе розраховувати і списувати плату за показаннями датчика обліку електроенергії про кількість реально споживаної енергії за чинної тарифної ставки. За договором постачання електроенергії її споживання фіксується датчиками, що передають інформацію до смарт-контракту, який у певні строки списує вартість споживаної енергії з рахунку споживача. Система спíše стільки криптовалют, скільки буде потрібно за вчинення угоди з передачі енергії, внаслідок чого оплата проводитиметься вчасно. Зібрані свідчення з лічильників споживачів в режимі онлайн неможливо буде змінити або видалити. Все це повністю виключає можливість фальсифікації даних компаніями-споживачами та може суттєво збільшити прибуток енергопостачальних компаній. Споживачі поряд з енергопостачальними компаніями також можуть отримати переваги, оскільки система автоматично аналізує і може запропонувати найбільш економічний тариф.

У той же час смарт-контракти мають і обмеження: вони не можуть самостійно перевіряти якість товару, дізнатися, чи добре надано послугу, чи діє контрагент сумлінно тощо.

Таким чином, виділяють такі основні ознаки смарт-контракту [16, с. 151]:

- 1) додатковий щодо основного договору характер смарт-контракту, що є спеціальною договірною конструкцією;
- 2) автоматизований характер виконання;
- 3) обумовлений характер виконання (оскільки виконання зобов'язання однієї сторони за таким договором обумовлено настанням певних обставин, що проявляється у вихідному коді такого контракту, що виражається операторами *if... then.../якщо ..., то ...*);
- 4) укладання у вигляді програмного коду;
- 5) виконання договірних зобов'язань із використанням інформаційних технологій;
- 6) мінімізація участі сторін договору у його виконанні, ізолювання виконання договору від дій та волі сторін договору.

Як новий об'єкт законодавчого регулювання, смарт-контракт звичайно має певні плюси і мінуси, які відповідно дають йому перевагу або ж навпаки знижує привабливість у порівнянні з традиційними цивільно-правовими договорами.

Першим плюсом смарт-контрактів є автоматичність та можливість примусового виконання. Суть автоматизму полягає у тому, що контракт виконується автоматично, без втручання людини. Це сприяє зниженню граничних витрат укладання контрактів, підвищує ефективність та швидкість виконання договірних зобов'язань. Контрагенти можуть укладати кілька контрактів за лічені хвилини, заощаджуючи на переговорах та організаційних витратах, а також полегшуючи повсякденну торгівлю. Позбувшись паперових та адміністративних процесів і, таким чином, виконуючи контракт у режимі реального часу, смарт-контракти виявляються більш ефективним та економічним методом укладання угод. Отже, очевидно, що ефективність, яка забезпечується автоматичним виконанням, дає контрагентам великі стимули для переходу на смарт-контракти. Слід розуміти, що не смарт-контракт сам себе виконує, а сторони висловлюють згоду на виконання зобов'язання з використанням комп'ютерної програми і за допомогою їх заздалегідь вираженої згоди здійснюється виконання смарт-контракту (як договору) у блокчейні. При цьому саме сторони визначають обставини, після яких відбувається виконання смарт-контракту. Крім того, смарт-контракти дозволяють зменшити витрати за рахунок забезпечення виконання зобов'язань без звернення до судів. Це є важливим стимулом для сторін використовувати смарт-контракти, оскільки вони зможуть уникнути обтяжливих судових витрат.

Другий плюс смарт-контрактів — це прозорість. Будь-який учасник угоди може самостійно перевірити дотримання умов, а також провести аудит усіх попередніх транзакцій до моменту створення першого блоку блокчейну та переконатися, що інший учасник договірних відносин виконав свої зобов'язання.

Третій плюс смарт-контрактів — це відстежуваність. Кожне виконання відстежується транзакцією, записаною в блокчейн. Крім того, кожна взаємодія зі смарт-контрактом ідентифікується індивідуальною адресою, що дозволить суттєво спростити можливість контролю як для осіб, які беруть участь в угоді, так і для основного суб'єкта державного фінансового контролю — податкових органів.

Четверта перевага полягає в захищеності умов та даних смарт-контракту від третіх осіб. За загальним правилом, інформація про осіб-учасників платформ для реалізації смарт-контрактів, заснованих на технології блокчейн, є анонімною. Довіра між учасниками будується на основі зашифрованих даних. Захист смарт-контракту передбачає

обмеження будь-яких дій третіх осіб щодо контракту. Обмеження поширюється на обробку даних про контракт, здійснення контролю за змістом та виконанням контракту. Приватність контракту ізолює його від зовнішнього впливу і відповідальність обмежується сторонами-учасниками смарт-контракту [17].

Незважаючи на всі свої переваги, використання смарт-контракту викликає досить велику кількість питань, що мають важливе практичне значення. Недоліки смарт-контрактів виражаються, по-перше, у його негнучкості щодо умов договору. Смарт-контракти дуже важко змінити, якщо обставини змінюються. Теоретично зміна можлива лише після внесення відповідних змін до самої програми (інформаційної системи). З практичної точки зору подібні зміни не характерні для смарт-контракту, існуючого на платформі розподіленого реєстру. Блокчейн відрізняється тим, що дії, вчинені в ньому, незворотні. Зауважимо, що складність із «накладенням» класичних підстав припинення зобов'язань на цивільно-правове зобов'язання, що виконується шляхом застосування інформаційних технологій (смарт-контракту), обумовлена тим, що всі умови необхідно заздалегідь програмувати. Проте, можуть статися такі обставини, у разі настання яких виконання контракту суперечитиме закону. Наприклад, під час виконання зобов'язань за смарт-контрактом змінилося законодавство та подальше автоматичне виконання його умов, які були спочатку узгоджені, виявиться протизаконним. Відомо, що проблема договірної дисципліни в нашій країні стоїть досить гостро, що призводить до того, що більшість зобов'язань припиняється не належним виконанням, як це має бути в ідеалі, а новацією, відступним. Можна лише сподіватися, що поширення інформаційних технологій та широке впровадження їх у цивільний обіг, у тому числі у форматі смарт-контрактів, сприятимуть збільшенню кількості цивільно-правових зобов'язань, які будуть виконуватись належним чином [18, с.140]. Як варіант вирішення проблеми можна на державному рівні створити базу даних, що містить важливі правові положення, на підставі якої смарт-контракт зможе розпізнавати юридичні оновлення та автоматично оновлювати умови смарт-контракту.

По-друге, це обмеженість програмного коду, тобто неможливість вкласти в математичний алгоритм програми складний текст договору, який може включати додаткові умови, суттєві для сторін, різні припущення тощо. Значну частину домовленостей між сторонами неможливо закоду-

вати, тому що вони не укладаються у схему «if... then...» («якщо ..., то ...»), а охоплюються абстрактними поняттями, як-от «законність», «справедливість», «розумний строк», «захист слабкішої сторони» тощо [6, с. 103].

По-третє, це складність використання, яка пов'язана з великою кількістю витрат, необхідних для закупівлі обладнання та навчання персоналу, найму IT-спеціалістів для достатнього розуміння програмного коду смарт-контракту та укладання надійного договору, що відповідає потребам певної сфери господарської діяльності.

По-четверте, це вразливість смарт-контракту, як і будь-якої сучасної цифрової технології, яка виражається в тому, що пристрій або носій інформації з даними про смарт-контракт може бути зламаний або втрачений внаслідок дій правопорушників або ж з необережності (у тому числі через відсутність спеціальних знань у персоналу). Навіть створений досвідченим програмістом смарт-контракт не захищений від людського фактора, а саме припущення помилки в написанні програмного коду (особливо, коли процес виконання є багаторівневим та об'ємним). У такій ситуації є можливість уникнути великих втрат, якщо частина смарт-контракту буде виражена на паперовому носії.

Наступним мінусом смарт-контрактів є прив'язка до реального світу та необхідність отримання даних із-за меж системи. Для отримання даних, які розташовані поза блокчейном чи іншим розподіленим реєстром, смарт-контракту необхідно звертатися до так званих оракулів [6, с. 103]. Оракул — це постачальник інформації, який на запит контракту надає достовірні дані, необхідні для коректної роботи контракту. Наприклад, фінансовим смарт-контрактам необхідна інформація з ринків для проведення платежів, страховим смарт-контрактам потрібен доступ до IoT (інтернет речей) та мережі даних, щоб забезпечити страхові поліси з оплатою в міру використання та миттєву активацію претензій після аварії. Така інформація, як права водія, записи про водіїв, звіти про аварії та деталі поліса, може бути оброблена негайно, щоб полегшити швидкі платежі, вигідні обом сторонам. Інформація, яка передається до систем смарт-контрактів, може бути різною: від прогнозу погоди, коливань цін на фондовому ринку до новин по всьому світу [19, с. 20]. Тож основна проблема оракулів полягає в необхідності довіряти інформації, яка надходить від них. Програма-оракул може бути атакована зловмисниками, які змінять її код, унаслідок чого інформація, що потрапляє у смарт-контракт, буде

недостовірною, що визначатиме задалегідь несправедливе виконання угоди.

По-п'яте, захищеність умов та даних смарт-контракту від третіх осіб є не лише перевагою, а й недоліком. Існує низка ризиків, які можуть стати негативним наслідком повної анонімності учасників: складність встановлення обсягу цивільної дієздатності особи, яка має намір укласти смарт-контракт; складність захисту порушених прав у суді через необхідність надання даних про контрагента за смарт-контрактом. Повна анонімність не дозволить постраждалій стороні звернутися до суду за захистом своїх порушених прав, оскільки за загальним принципом цивільного судочинства позов не може подаватися до невідомої особи чи невизначеного кола осіб, оскільки це порушує основні засади позовного провадження та функціональні принципи цивільного судочинства. Незважаючи на те, що анонімність у рамках договірних відносин не відповідає чинному законодавству та сторони смарт-контракту мають бути ідентифіковані, слід враховувати особливості обмеженої «публічності» смарт-контракту, у зв'язку з чим інформація про сторони має бути конфіденційною для третіх осіб. Крім того, часткова анонімність користувачів, яка дійсно забезпечується технологією блокчейн, виявляється шкідливою з точки зору діяльності по боротьбі з легалізацією доходів, отриманих злочинним шляхом, та фінансуванням тероризму.

По-шосте, відсутність правового регулювання смарт-контракту може ускладнити вирішення спірних питань, що виникають при порушенні умов його виконання. Зокрема, виділяються такі проблеми [20, с. 22]: можливість судового захисту прав, що виникли за смарт-контрактами; подання смарт-контракту до суду як доказ; питання

застосовного права та проблеми підвідомчості та підсудності спорів щодо смарт-контрактів. Якщо виникне суперечка між сторонами (у разі відсутності копії на паперовому носії), то доведеться врегулювати питання, пов'язані з місцем розгляду спору, потім у суді доводити, що договір дійсно був укладений та виконаний, «перекладати» умови договору природною мовою тощо. До того ж відсутня нормативна база для класифікації та регулювання операцій з криптовалютою, а будь-яка участь фіатних грошей передбачає посередництво банку, який може скасувати платіж, стягнути заборгованість, заблокувати рахунок.

Висновок. Правова технологія смарт-контрактів, з одного боку, економить час, кошти, людські ресурси, надає можливість відмовитися від великої кількості посередників, але з іншого боку, дана правова технологія може спричинити негативні наслідки для суспільства і мати недоліки, оскільки при її використанні стираються унікальні риси, індивідуальні характеристики конкретних правових відносин (не враховуються індивідуальні ознаки суб'єкта господарських правовідносин, об'єкт, юридичні факти тощо), все стандартизується, не враховуються особливості конкретної ситуації, немає можливості оцінити моральні категорії, роз'яснити оцінні поняття, у вигляді програмного коду правові принципи розумності, сумлінності, справедливості тощо. Разом з тим, розвиток технологій та законодавче закріплення смарт-контрактів дадуть поштовх їх масштабнішому використанню в B2B-секторі вже в найближчі роки. Надалі смарт-контракти можуть бути застосовані не лише у комерційних, а й у приватних правовідносинах за участю фізичних осіб — при спадкуванні, трудових відносинах.

Література

1. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення: 18.06.2022).
2. Господарський кодекс України: Закон України від 16.01.2003р. № 436-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text> (дата звернення: 18.06.2022).
3. Баранов О. А. Интернет вещей (IoT): правовые проблемы применения умных контрактов // Інформація і право. 2017. № 4(23). С. 26–40.
4. Богданова Е. Е. Проблемы применения смарт-контрактов в сделках с виртуальным имуществом // Lex russica. 2019. № 7. С. 108–118.
5. Верес І. Правова природа смарт-договору // Підприємництво, господарство і право. 2020. № 9. С. 15–18.
6. Некіт К. Г. Переваги та недоліки смарт-контрактів як підстав виникнення права власності. Вісник НТУУ «КПІ». Політологія. Соціологія. Право. 2020. Випуск 3 (47). С. 101–105.
7. Гринь О. С., Гринь Е. С., Соловьев А. В. Правовая конструкция смарт-контракта: юридическая природа и сфера применения // Lex Russica. 2019. № 8. С. 51–62.

8. Мамчур Л., Недибалюк О. Цивільно-правові реалії допустимості використання смарт-контракту у договірних відносинах. Історико-правовий часопис: науковий журнал. Луцьк: Східноєвроп. нац. ун-т ім. Лесі Українки. 2018. № 2 (12). С. 90–94.
9. Митрофанова И. А. Законодательное регулирование «умных» контрактов: проблемы и перспективы развития // Правовая парадигма. 2018. № 4 (17). С. 22–28.
10. Савельев А. И. Договорное право 2.0: «умные контракты» как начало конца классического договорного права // Вестник гражданского права. 2016. № 3. С. 32–59.
11. Шуміло І. А., Овчаренко В. С., Філіпченко К. Ш. Правова природа смарт-контрактів та проблемні питання вибору права. Експерт: парадигми юридичних наук і державного управління. 2021. № 6 (18). С. 188–196.
12. Чуб Д. В. Правовое регулирование смарт-контрактов во Франции. Актуальные проблемы российского права. 2019. № 8 (105). С. 151–157.
13. Камалян В. М. Понятие и правовые особенности смарт-контрактов // Юрист. 2019. № 4. С. 20–27.
14. What is blockchain technology? URL: <https://www.ibm.com/topics/what-is-blockchain> (дата звернення: 18.06.2022).
15. Криштаносов В. Б. Блокчейн: технологический и экономический аспекты / В. Б. Криштаносов // Труды БГТУ. Сер. 5, Экономика и управление. Минск: БГТУ, 2020. № 2 (238). URL: <https://elib.belstu.by/handle/123456789/36788> (дата звернення: 18.06.2022).
16. К вопросу о признаках смарт-контракта / А. Я. Ахмедов // Правовая политика и правовая жизнь. 2020. № 2. С. 146–153.
17. Сафаревич Д. З. Профессионально об актуальном: Смарт-контракты в современных реалиях. URL: <https://pravo.by/novosti/novosti-pravo-by/2020/january/44569/> (дата звернення: 18.06.2022).
18. Захаркина А. В. Динамика гражданско-правового обязательства, исполняющегося путем применения информационных технологий (смарт-контракта) // Ex iure. 2021. № 3. С. 130–144.
19. Цифровое право в банковской деятельности: сравнительно-правовой аспект (коллектив авторов; отв. ред. д. ю. н., проф. Л. Г. Ефимова). «Проспект», 2021 г. 283 с.
20. Шайдуллина В. К. Смарт-контракты на финансовом рынке: результаты исследования // Судья. 2019. № 2. С. 21–23.

References

1. Cyvilnyj kodeks Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 16.01.2003 r. № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (data zvernennja: 18.06.2022).
2. Ghospodarskyj kodeks Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 16.01.2003 № 436-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text> (data zvernennja: 18.06.2022).
3. Baranov O. A. Internet veshchey (IoT): pravovye problemy primeneniya umnykh kontraktov // Informatsiya i pravo. 2017. № 4(23). P. 26–40.
4. Bogdanova Ye. Ye. Problemy primeneniya smart-kontraktov v sdelkakh s virtualnym imushchestvom // Lex russica. 2019. № 7. P. 108–118.
5. Veres I. Pravova pryroda smart-doghovoru // Pidpryjemnyctvo, ghospodarstvo i pravo. 2020. № 9. P. 15–18.
6. Nekit K. Gh. Perevaghy ta nedoliky smart-kontraktiv jak pidstav vynyknennja prava vlasnosti. Visnyk NTUU «KPI». Politologhija. Sociologhija. Pravo. 2020. Vypusk № 3 (47). P. 101–105.
7. Grin O. S., Grin Ye. S., Solovev A. V. Pravovaya konstruktsiya smart-kontrakta: yuridicheskaya priroda i sfera primeneniya // Lex Russica. 2019. № 8. P. 51–62.
8. Mamchur L., Nedybaljuk O. Cyviljno-pravovi realiji dopustymosti vykorystannja smart-kontraktu u doghovirnykh vidnosynakh. Istoryko-pravovyj chasopys: naukovyj zhurnal. Lucjk: Skhidnojevro. nac. un-t im. Lesi Ukrainky, 2018. № 2 (12). P. 90–94.
9. Mitrofanova I. A. Zakonodatelnoe regulirovanie «umnykh» kontraktov: problemy i perspektivy razvitiya // Pravovaya paradigma. 2018. № 4 (17). P. 22–28.
10. Savelev A. I. Dogovornoe pravo 2.0: «umnye kontrakty» kak nachalo kontsa klassicheskogo dogovornogo prava // Vestnik grazhdanskogo prava. 2016. № 3. P. 32–59.
11. Shumilo I. A., Ovcharenko V. S., Filipchenko K. Sh. Pravova pryroda smart-kontraktiv ta problemni pytannja vyboru prava. Ekspert: paradyghmy jurydychnykh nauk i derzhavnogho upravlinnja. 2021. № 6 (18). P. 188–196.
12. Chub D. V. Pravovoe regulirovanie smart-kontraktov vo Frantsii. Aktualnye problemy rossiyskogo prava. 2019. № 8 (105). P. 151–157.

13. Kamalyan V.M. Ponyatie i pravovye osobennosti smart-kontraktov // Yurist. 2019. № 4. P. 20–27.
14. What is blockchain technology? URL: <https://www.ibm.com/topics/what-is-blockchain> (data zvernennja: 18.06.2022).
15. Krishtanosov, V.B. Blokcheyn: tekhnologicheskij i ekonomicheskij aspekty / V.B. Krishtanosov // Trudy BGTU. Ser. 5, Ekonomika i upravlenie. Minsk: BGTU, 2020. № 2 (238). URL: <https://elib.belstu.by/handle/123456789/36788> (data zvernennya: 18.06.2022).
16. K voprosu o priznakakh smart-kontrakta / A. Ya. Akhmedov // Pravovaya politika i pravovaya zhizn. 2020. № 2. P. 146–153.
17. Safarevich D.Z. Professionalno ob aktualnom: Smart-kontrakty v sovremennykh realiyakh. URL: <https://pravo.by/novosti/novosti-pravo-by/2020/january/44569/> (data zvernennya: 18.06.2022).
18. Zakharkina A.V. Dinamika grazhdansko-pravovogo obyazatelstva, ispolnyayushchegosya putem primeneniya informatsionnykh tekhnologiy (smart-kontrakta) // Ex iure. 2021. № 3. P. 130–144.
19. Tsifrovoe pravo v bankovskoy deyatel'nosti: sravnitel'no-pravovoy aspekt (kollektiv avtorov; otv. red. d.yu.n., prof. L. G. Yefimova). «Prospekt», 2021. 283 p.
20. Shaydullina V. K. Smart-kontrakty na finansovom rynke: rezulyaty issledovaniya // Sudya. 2019. № 2. P. 21–23.

НАУКОВЕ ФАХОВЕ ВИДАННЯ

МІЖНАРОДНИЙ НАУКОВИЙ ЖУРНАЛ «ІНТЕРНАУКА».

Серія: «Юридичні науки»

МЕЖДУНАРОДНЫЙ НАУЧНЫЙ ЖУРНАЛ «ИНТЕРНАУКА».

Серия: «Юридические науки»

INTERNATIONAL SCIENTIFIC JOURNAL «INTERNAUKA».

Series: «Juridical sciences»

№ 6(52)

Головний редактор — *Курило В.І.*

Київ 2022

Видано у авторській редакції

Адреса редакції: Україна, м. Київ, вул. Ломоносова, буд. 18

Контактний телефон: +38 (044) 222 58 89

Контактний телефон: +38 (067) 401 84 35

E-mail: editor@inter-nauka.com

Підписано у друк 30.06.2022. Формат 60×84/8

Папір офсетний. Гарнітура UkrainianSchoolBook. Друк офсетний.

Умовно-друкованих аркушів 9,07. Тираж 100. Заказ № 220.

Ціна договірна. Надруковано з готового оригінал-макета.

Надруковано у видавництві

ТОВ «Центр учбової літератури»

вул. Лаврська, 20, м. Київ

Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої справи
до державного реєстру видавців, виготівників і розповсюджувачів
видавничої продукції ДК № 2458 від 30.03.2006 р.