

МАТЕРІАЛИ
НАУКОВО-ПРАКТИЧНОЇ КОНФЕРЕНЦІЇ

**«ТЕОРЕТИЧНИЙ АНАЛІЗ
ТА НАУКОВІ ДОСЛІДЖЕННЯ
СУЧАСНОЇ ЮРИДИЧНОЇ НАУКИ»**

(13-14 травня 2022 р.)

Ужгород
2022

УДК 34"313":001.8(063)
Т 33

**Теоретичний аналіз та наукові дослідження
сучасної юридичної науки.** Матеріали науково-практичної
Т 33 конференції (м. Ужгород, 13-14 травня 2022 р.). –
Херсон: Видавництво «Молодий вчений», 2022. – 204 с.
ISBN 978-617-8074-08-1

У збірнику представлені матеріали науково-практичної конференції «Теоретичний аналіз та наукові дослідження сучасної юридичної науки». Розглядаються загальні питання історії та теорії держави та права, цивільного права та процесу, адміністративного права та процесу, фінансового, інформаційного права, кримінального, кримінально-виконавчого права, та інше.

Збірник призначений для науковців, викладачів, аспірантів та студентів, які цікавляться юридичною наукою, а також для широкого кола читачів.

УДК 34"313":001.8(063)

ЗМІСТ

ІСТОРІЯ ТА ТЕОРІЯ ДЕРЖАВИ ТА ПРАВА, ФІЛОСОФІЯ ПРАВА

Євченко А.О., Пильгун Н.В.

ЗАСТОСУВАННЯ НОРМ ПРАВА

ЯК ОСОБЛИВА ФОРМА ЇХ РЕАЛІЗАЦІЇ..... 8

Зейкан В.В.

ГЕНЕЗА СМЕРТНОЇ КАРИ ЯК ВИЩОЇ МІРИ ПОКАРАННЯ:

ВІД УКРАЇНИ-РУСИ ДО РЕЧІ ПОСПОЛИТОЇ 11

Павлик Ю.П.

ПРОБЛЕМИ РЕАЛІЗАЦІЇ ТА ЗАХИСТУ

РЕПРОДУКТИВНИХ ПРАВ ЛЮДИНИ В УКРАЇНІ 15

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО, МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

Івасюк О.І.

КОНЦЕПЦІЇ ПРОПОРЦІЙНОСТІ ТА БАЛАНСУВАННЯ:

СПІЛЬНОСТІ ТА ВІДМІННОСТІ..... 20

Івасюк О.І.

ВИБОРЧІ ПРАВА У РОЗРІЗІ ПРАКТИКИ ЄСПЛ..... 24

Лебедева Ю.В.

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ДОПОМІЖНИХ РЕПРОДУКТИВНИХ

ТЕХНОЛОГІЙ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ 28

П'єцко Ю.Є.

РОЗМЕЖУВАННЯ ПОВНОВАЖЕНЬ МІЖ ОРГАНАМИ

КОНСТИТУЦІЙНОГО КОНТРОЛЮ ТА СУДАМИ

ЗАГАЛЬНОЇ ЮРИСДИКЦІЇ ЩОДО ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ..... 32

МІЖНАРОДНЕ ПУБЛІЧНЕ ТА ПРИВАТНЕ ПРАВО

Карпенко Ю.О.

КОЛІЗІЇ ЗАКОНОДАВСТВА У ПИТАННЯХ СПАДКУВАННЯ

ЩОДО РУХОМОГО ТА НЕРУХОМОГО МАЙНА 36

Лебедева Ю.В.

ПРАВО НА ДОНОРСТВО РЕПРОДУКТИВНИХ КЛІТИН

ЯК РЕПРОДУКТИВНЕ ПРАВО ЛЮДИНИ 39

Лупай А.С., Чернецька О.В.

ТЕНДЕНЦІ ГЕНЕЗИСУ МІЖНАРОДНОГО ПРИВАТНОГО ПРАВА НА СУЧАСНОМУ ЕТАПІ РОЗВИТКУ ТРАНСКОРДОННИХ ВІДНОСИН..... 42

Самсонова А.Є.

ПРАВОВИЙ СТАТУС МІЖНАРОДНИХ ГУМАНІТАРНИХ ОРГАНІЗАЦІЙ В УМОВАХ ЗБРОЙНОГО КОНФЛІКТУ 45

Середа О.О.

ПРАВО НА ПОВАГУ ДО ЖИТЛА В РІШЕННЯХ ЄСПЛ..... 48

Тамаш А.В.

ПИТАННЯ ПРОБЛЕМИ СПАДКОВИХ ВІДНОСИН У МІЖНАРОДНОМУ ПРИВАТНОМУ ПРАВІ: ПОРІВНЯЛЬНИЙ АСПЕКТ..... 54

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

Антошевська Т.О.

ВИКОНАННЯ ДОГОВІРНИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ ПІД ЧАС ВОЄННОГО СТАНУ 59

Верченко А.О., Щербина Є.М.

ВЧИНЕННЯ НОТАРІАЛЬНИХ ДІЙ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ 62

Вознюк О.І.

ВИТРЕБУВАННЯ МАЙНА З ЧУЖОГО НЕЗАКОННОГО ВОЛОДІННЯ (ВІНДИКАЦІЙНИЙ ПОЗОВ) 65

Кожевнікова А.В.

ПЕРСПЕКТИВИ ЗАПРОВАДЖЕННЯ ТЕХНОЛОГІЇ БЛОКЧЕЙН У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ 69

Краснокутський С.І.

ПРАВО ВЛАСНОСТІ. РЕЧОВІ ПРАВА НА ЧУЖЕ МАЙНО 73

Кузьменко М.М.

ПРОБЛЕМИ ВИКОРИСТАННЯ ЕЛЕКТРОННИХ ДОКАЗІВ У ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ 76

Маховик А.О.

СЕКРЕТНИЙ ЗАПОВІТ: ДЕЯКІ ПРАВОВІ ПРОБЛЕМИ 80

Остапчук А.Ю.

ПРАВОВА ПРИРОДА ТА ЗНАЧЕННЯ СВДОЦТВА ПРО ПРАВО НА СПАДЩИНУ 83

Сорокін О.С., Стасів О.В.

ПРАВО НА СТРАЙК ТА ЙОГО ОБМЕЖЕННЯ..... 86

Яковищак О.І., Тур О.Т. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ КОМЕРЦІЙНОГО ПРЕДСТАВНИЦТВА В УКРАЇНІ	90
--	----

ПРАВО ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

Клименко П.В. РЕФОРМУВАННЯ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ЩОДО АВТОРСЬКОГО ПРАВА ТА СУМІЖНИХ ПРАВ	96
Мігіна Т.О. СПІВВІДНОШЕННЯ КОМЕРЦІЙНОГО (ФІРМОВОГО) НАЙМЕНУВАННЯ З НАЗВОЮ ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ.....	99
Пелих А.Д., Заярний О.А. ВДОСКОНАЛЕННЯ СИСТЕМИ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИХ ЗАСОБІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ІНФОРМАЦІЙНОЇ БЕЗПЕКИ.....	104

СІМЕЙНЕ ПРАВО, ЖИТЛОВЕ ПРАВО

Абу Аль-Нуджум Аль-Махамід А.Ф. ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ ШЛЮБУ ТА ФАКТИЧНИХ ШЛЮБНИХ ВІДНОСИН.....	108
Аругтонова К.М. УКЛАДЕННЯ ШЛЮБУ В УМОВАХ ВІЙНИ	112

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

Вознюк О.І. ВИЗНАННЯ НЕДІЙСНИМИ ПРАВОЧИНІВ БОРЖНИКА В МЕЖАХ СПРАВИ ПРО БАНКРУТСТВО	116
---	-----

ТРУДОВЕ ПРАВО, ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

Бабіч В.С. СОЦІАЛЬНИЙ ЗАХИСТ БЕЗРОБІТНИХ В ПЕРІОД ВОЄННОГО СТАНУ В УКРАЇНІ.....	121
Довженко В.О. НАПРЯМКИ ВДОСКОНАЛЕННЯ І ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДЕРЖАВНОЇ ДОПОМОГИ СІМ'ЯМ З ДІТЬМИ В УКРАЇНІ	124

Калінчук А.Б.

НОВЕЛИ СОЦІАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА
ПІД ЧАС ВОЄННОГО СТАНУ В УКРАЇНІ..... 129

Сорокін О.С., Тур О.Т.

ОЗНАКИ ПРОМИСЛОВОГО ЗРАЗКА..... 132

Ховайло Є.С.

ОХОРОНА ПРАЦІ ЖІНОК..... 135

Холод Д.Р.

СОЦІАЛЬНИЙ ЗАХИСТ ВНУТРІШНЬО ПЕРЕМІЩЕНИХ ОСІБ
В УКРАЇНІ: НОВЕЛИ ТА ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД..... 138

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС, ФІНАНСОВЕ, ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

Іверук Л.О.

АДМІНІСТРАТИВНА ПРАВОСУБ'ЄКТНІСТЬ ГРОМАДЯН..... 143

Каштан О.В.

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ АДМІНІСТРАТИВНОГО СУДОЧИНСТВА
ТА ЇХ ВПЛИВ НА СОЦІАЛЬНІ ПРАВА ЛЮДИНИ..... 147

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО, КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО, КРИМІНОЛОГІЯ

Борко І.С.

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЦИФРОВИХ ТА ІНФОРМАЦІЙНИХ ПРАВ
ЗАСУДЖЕНИХ В УСТАНОВАХ ВИКОНАННЯ ПОКАРАНЬ
ЯК ІНСТРУМЕНТ ВИПРАВЛЕННЯ І РЕСОЦІАЛІЗАЦІЇ..... 153

Кузьменко М.М.

ПРИВЛАСНЕННЯ, РОЗТРАТА АБО ЗАВОЛОДІННЯ МАЙНОМ
ШЛЯХОМ ЗЛОВЖИВАННЯ СЛУЖБОВИМ СТАНОВИЩЕМ,
ВІДМІННІСТЬ ВІД ІНШИХ МАЙНОВИХ ЗЛОЧИНІВ..... 157

Лазаренко К.О.

СУТНІСТЬ ГЕНОЦИДУ ЯК ЗЛОЧИНУ
ЗА МІЖНАРОДНИМ КРИМІНАЛЬНИМ ПРАВОМ..... 160

Павловська А.О.

СУЧАСНЕ ШАХРАЙСТВО В УКРАЇНІ..... 164

Суховерський М.Т.

ЗЛОЧИННА СПІЛЬНОТА:

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ЗАКОНОДАВЧОЇ НОВЕЛИ..... 167

Татавцев Д.О.

ВИДИ ЗАХОДІВ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО ХАРАКТЕРУ,
ЩО ЗАСТОСОВУЮТЬСЯ ДО ЮРИДИЧНИХ ОСІБ

171

Череватюк Д.В.

ПРАВОВИЙ СТАТУС КРИПТОВАЛЮТИ ТА ЙОГО ВПЛИВ
НА ФІНАНСОВУ БЕЗПЕКУ І ЗАПОБІГАННЯ
ВІДМИВАННЮ ЗЛОЧИННИХ ДОХОДІВ

174

Шепотько М.А.

ПРЕДМЕТ ПРОВОКАЦІЇ ПІДКУПУ

177

**КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС, КРИМІНАЛІСТИКА,
ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ,
СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА,
СУДОВІ ТА ПРАВООХОРОННІ ОРГАНИ**

Бородата К.В.

ЕЛЕКТРОННІ ДОКАЗИ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

181

Комаринська Ю.Б.

КРИМІНАЛІСТИЧНА КЛАСИФІКАЦІЯ КРИМІНАЛЬНИХ
ПРАВOPOPУШЕНЬ, ПОВ'ЯЗАНИХ ІЗ ДОМАШНІМ НАСИЛЬСТВОМ
НА ОСНОВІ ХАРАКТЕРИСТИКИ ОСОБИ ЗЛОЧИНЦЯ.....

185

Неня О.В., Березненко Н.М., Фесенко М.А.

ОБГРУНТУВАННЯ ВИБОРУ ФІЛЬТРУ МІНІПІЛОСОСУ
ДЛЯ ВИЛУЧЕННЯ МІКРООБ'ЄКТІВ

ПІД ЧАС ПРОВЕДЕННЯ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ.....

190

Слободян В.Д.

ОСОБЛИВОСТІ СУДОВО-ПСИХІАТРИЧНОЇ ЕКСПЕРТИЗИ
НЕПОВНОЛІТНІХ

193

Сьомко Ю.О.

КРИМІНАЛЬНЕ ПРОВАДЖЕННЯ ПІД ЧАС ВОЄННОГО СТАНУ

196

Шпак І.М., Грекова Л.Ю.

ОСОБЛИВОСТІ ВИЛУЧЕННЯ ЦИФРОВИХ СЛІДІВ.....

199

ІСТОРІЯ ТА ТЕОРІЯ ДЕРЖАВИ ТА ПРАВА, ФІЛОСОФІЯ ПРАВА

Євченко А.О.

*здобувач вищої освіти
Юридичного факультету*

Пильгун Н.В.

*кандидат юридичних наук, доцент,
Національний авіаційний університет, м. Київ*

ЗАСТОСУВАННЯ НОРМ ПРАВА ЯК ОСОБЛИВА ФОРМА ЇХ РЕАЛІЗАЦІЇ

Важливою стадією в правовому регулюванні, яка сприяє в реалізації норм права, є правозастосування. Якщо в процесі нормотворчості створюються норми права, які пропонують загальні правила поведінки учасників суспільних відносин, то застосування права продовжує правове регулювання, розпочати нормотворчостю, на рівні конкретних життєвих ситуацій. Дотримання, виконання, використання, а також використання є основними формами реалізації норм права. Норми права, в яких містяться загальнообов'язкові приписи, є результатом правотворчості, тобто владної форми діяльності держави. Однак, існування правового припису не достатньо для того, аби суспільні відносини були врегульовані. Соціальна сутність права полягає в урегулюванні, впорядкуванні суспільних відносин, створенні необхідних умов для реалізації прав та інтересів окремої особи і нормального існування суспільства в цілому [1, с. 22].

Якщо говорити про поняття застосування норми права, то це організаційно-правовий, управлінський процес, метою якого є розгляд та вирішення різних індивідуальних справ, котрі мають юридичне значення і регламентуються спеціальними процедурно-процесуальними нормами. Тобто, реалізація норм права – це реальне, практичне втілення в життя норм права у правомірній поведінці суб'єктів права.

Реалізація норм права має такі ознаки:

– правомірність дій, тобто їх відповідність нормам права;

- соціальна корисність дій – їх спрямованість на задоволення приватних і публічних потреб та інтересів людини, суспільства і держави;
 - процедурний характер дій, регламентованість нормами права процесу (стадійності) діяльності суб'єктів права;
 - вольовий характер дій, тобто їх усвідомлення, знаходження аргументів на користь балансу між суб'єктивними інтересами і нормами; настанова на дії, що відповідають нормам і принципам права;
 - забезпеченість державою процесу і результату реалізації права [2, с. 8].
- Тобто, характерні риси, які властиві застосуванню норм права передбачає ухвалення індивідуально-правових рішень, які мають конкретного адресата та розраховані на врегулювання певної ситуації, що і завершується прийняттям акта правозастосування уповноваженим суб'єктом.

В юридичній науці виокремлюють різноманітні форми правозастосовчої діяльності: регулятивна, яка не пов'язана з правопорушеннями та охоронна, яка спрямована на попередження, припинення правопорушень, відновлення порушених прав, покарання винуватих осіб. Найважливіше значення серед форм правозастосовчої діяльності має правосуддя, що полягає в розгляді і вирішенні судом віднесених до його компетенції цивільних, кримінальних, адміністративних справ.

Застосування норм права як виду юридичної діяльності складається з трьох стадій:

1. Встановлення фактичних обставин справи – встановлюються головні факти (факти, що підлягають об'єктивному доведенню істини) і факти, що підтверджують головні. Фактичні обставини справи встановлюються за допомогою юридичних доказів (письмових і речових; прямих і непрямих; первісних і похідних; достовірних і недостовірних; припустимих і неприпустимих; таких, що мають і не мають юридичної сили; доброякісних і недоброякісних; таких, що викривають і виправдовують). Фактичні обставини справи встановлюються через доказування – логічно-послідовну творчу діяльність органу дізнання, слідчого, прокурора, суду щодо зібрання, дослідження та оцінки певних документів про обставини, які необхідно встановити для правильного вирішення юридичної справи.

2. Разом з тим наступною стадією є встановлення юридичної основи справи – правова оцінка всієї сукупності обставин справи шляхом співвіднесення певного випадку з певними юридичними нормами, яка передбачає:

– вибір галузі, підгалузі, інституту права і знаходження норми, яка може бути застосована до даного випадку.

– перевірку дійсності тексту того акта, в якому міститься шукана норма, тобто встановлення офіційного тексту норми. не можна посилалися на неофіційні тексти. слід керуватися останньою редакцією офіційного видання закону з усіма змінами і доповненнями на день застосування норм права.

– аналіз норми з погляду її дії в часі, просторі і за колом осіб.

– з'ясування змісту норми права. необхідна перевірка, чи немає офіційного тлумачення норми. якщо правотворчий орган видав нормативно-правовий акт, а потім – акт, у якому наводиться офіційне тлумачення, то таке тлумачення є обов'язковим для того, хто застосовує норму.

3. Вирішення справи і документальне оформлення ухваленого рішення – складається з таких завершальних частин правозастосовного процесу:

– підготовка проекту правозастосовного акта відповідно до вимог правозастосовної техніки;

– формування та фіксація в цьому проекті державновладного індивідуального припису (рішення), що є діяльністю, у процесі якої конкретні факти (мале посилання) підводяться під дію відповідної норми права (велике посилання);

– перевірка відповідності підготовленого проекту чинним джерелам права;

– прийняття та підписання правозастосовного акта;

– доведення змісту прийнятого індивідуального рішення, зафіксованого в правозастосовному акті, до адресата [4, с. 222]. Виходячи з вище наведеного, можна стверджувати про те що застосування норм права, як виду юридичних діяльності містить сукупність процедурних дій, які здійснюються в процесі правозастосування. Разом з тим існують принципи застосування норм права, як основні вимоги які ставляться до правозастосовної діяльності. До основних їх них можна віднести:

– принцип законності, пропорційності, як балансу між несприятливими наслідками для прав свобод та інтересів свободи та тим рішенням яке буде прийнято;

– принцип обґрунтованість та законності, принцип правової визначеності, який характеризується повнотою, остаточністю та виконаності правозастосовних фактів;

– принцип доцільності [3, с. 176].

Отже, основним фактором використання норм права є настання життєвих конкретних випадків, які юридично мають пройти всі стадії правозастосування.

Список використаних джерел:

1. Власов Ю.Л. Окремі проблеми реалізації норм права у практичній діяльності органів судової влади. // Держава і право. Юрид. і політ. науки: Зб. наук. пр. – 2005. – Вип. 29. – С. 22–26.
2. Правозастосування : навч. посіб. / О. А. Назаренко та ін. / За заг. ред. С. Д. Гусарєва. – Київ: НАВС, ФОП Маслаков, 2020. – 160 с.
3. Теорія держави та права: навч. посіб. / [Є. В. Білозьоров, В. П. Власенко, О. Б. Горова, А. М. Завальний, Н. В. Заяць та ін.] ; за заг. ред. С. Д. Гусарєва, О. Д. Тихомирова. – К.: НАВС, Освіта України, 2017. – 320 с.
4. Скакун О. Ф. Теорія права і держави: підручник. 2-ге видання. – Київ: Алерта, 2010. – 269 с.

Зейкан В.В.

студент,

Київський національний університет імені Тараса Шевченка

ГЕНЕЗА СМЕРТНОЇ КАРИ ЯК ВИЩОЇ МІРИ ПОКАРАННЯ: ВІД УКРАЇНИ-РУСИ ДО РЕЧІ ПОСПОЛИТОЇ

Порівняно з іншими державами, які перебували на такому ж рівні розвитку, що й Русь-Україна в епоху феодалізму, смертна кара на території України з'явилася відносно пізно. Пояснюється така особливість певною гуманністю, що була притаманна законодавству Русі-України. У суспільстві того часу життя людини мало цінність, тому більшість покарань мали вигляд грошових стягнень. Незважаючи на наявність вживання у нормативних актах терміну «казнь», слід констатувати, що означав він лише тілесні покарання, а не позбавлення життя.

Незважаючи на це, Літописи зберегли деякі відомості про застосування смертної кари за часів правління Володимира Великого. У той час Русь-Україна була чи не єдиною державою, законодавство якої не передбачало смертної кари. Однак, за порадою єпископів, задля

зменшення кількості розбоїв, Володимир Великий запровадив таку міру покарання для розбійників, але тільки після судового розгляду справи. Спроба поширення смертної кари зазнала поразки та згодом була скасована князем.

У найдавнішій пам'ятці права Руси-України – «Руській Правді» – йдеться про існування кровної помсти, заснованої на принципі таліону, а саме: «Якщо вб'є муж мужа, то мстить брат за брата, або син за батька, або батько за сина [чи двоюрідний брат], або племінник з боку сестри, племінник з боку брата; якщо не буде кому [не бажатиме хто] метатись, то [слід призначити] за вбитого 40 гривень, якщо буде русин, гридень, купець, ябетник, мечник або ж ізгой чи словенин; коли ж це буде князівський муж або тіун треба заплатити 80 гривень» [4, с. 24]. Однак важливо зазначити, що стаття не спонукала до помсти, а передбачала можливість викупу. Сама помста була можлива лише у разі, коли вина підсудного доведена. Звичайно причиною для викупу були і фінансові бажання держави, оскільки штраф ділився на дві частини: перша віддавалася родичам потерпілого, а друга – державі. Більше того, за відсутності родичів убитого всю суму викупу отримувала держава.

Недовзі кровна помста було скасована Ярославичами. Її місце посіли грошові штрафи, що були більш вигідними для держави. Деякі дослідники у скасуванні кровної помсти вбачають акт людяності та милосердя, адже це було не властиво державам Середньовіччя. Дивним для держав того часу був і захист життя кожної людини незалежно від її стану. Так, відповідне покарання було передбачене і за вбивство ізгоя, хоч грошове стягнення було і меншим. Пізніше у «Повчанні дітям» Володимир Мономах писав: «Ні правого, ні винуватого не вбивайте і не веліть убивати його. Якщо навіть заслуговуватиме смерті, і то не погубляйте жодного християнина» [2, с. 49]. Отже, ні смертна кара, ні кровна помста не були основними видами покарання у ті часи.

У період феодальної роздробленості право на території України розвивалося в досить складних умовах. У XIV ст. землі потрапили під протекторат Литви та Польщі. Нормативні акти польсько-литовського походження почали врегульовувати певну частину суспільних відносин. Крім того, було укладено три Литовські статuti, які зараз вважаються одними з найважливіших здобутків того часу.

Польсько-литовськими нормативно-правовими актами була знову передбачена страта, але її причини і суб'єкти були більш конкретизовані. Так, у Судебнику Казимира, у ст. 13 йшлося: «хто вкраде майно на суму

більше півкопи грошей чи корову, того повісити», а у ст. 15 зазначалося: «хто хоча б і вперше крав, але то була крадіжка коня, то, коли буде спійманий на гарячому, повісити» [4, с. 48]. Згідно із Литовськими статутами, якщо проста людина поранила або побила шляхтича, то каралася відсіканням руки, а у разі завдання каліцтва підлягала страті. Слуга, який поранив пана підлягав страті, а той що підняв руку на пана карався відсіканням руки. Питання про покарання осіб, котрі були винні у вбивстві шляхтича або простої людини, залежно від класової й станової належності як потерпілого, так і злочинця, вирішувалося диференційовано. Якщо шляхтич вчиняв убивство декількох шляхтичів і всі вони були визнані винними, то смертній карі підлягав лише один, на вибір обвинувача, а інші притягалися до тюремного ув'язнення. У разі вбивства шляхтича простими людьми страті підлягали усі, і тільки у разі вбивства шляхтича у бійці кількість простих людей, що підлягають смертній карі, обмежувалася трьома особами. Суб'єктом злочину могла бути як одна особа, так і група винних осіб. Колективна відповідальність найчастіше наступала за державні, антифеодальні та релігійні злочини. Звільнялися від кримінальної відповідальності діти до семи років а також «шалені», тобто божевільні люди [3, с. 15].

Смертна кара у період протекторату Литви та Польщі застосовувалася досить часто. Зокрема, в Статуті 1529 р. вона згадувалася близько 20 разів, в Статуті 1566 р. – приблизно 60 разів, а в Статуті 1588 р. – вже майже 100 разів. Смертна кара виконувалася публічно і здійснювалася шляхом спалення, колесування, саджання на кіл, утоплення. Вона передбачалася за злочини проти релігії (богохульство, відступництво), особистості (вбивства, каліцтва), майнових прав (крадіжки, грабежі), моральності та сім'ї (звалтування, звідництво, двоєженство), а також за політичні (втеча, бунт) і державні злочини (проти порядку управління і злочини по службі) [5].

У цей час набувало поширення «козацьке право», яке передбачало кримінальну відповідальність у вигляді смертної кари за порушення козацьких звичаїв, а також для ворогів і зрадників. Страта наступала миттєво на місці скоєння злочину через повішання або насадження на палю [1, с. 56].

У період визвольної війни українського народу смертна кара поширилася на більше коло злочинів, таких як зрада українському народові, відмова в наданні допомоги в боях, нанесення збитку козацькій старшині чи духовенству.

Отже, досліджуючи історичні джерела, зокрема системи покарань, які були чинними на українських землях, але замінювали одна одну з плином часу та зміною влади, можемо чітко простежити певне гуманне ставлення до життя людини в період існування України-Руси. Порівняно з ранньофеодальними державами Європи та Азії, які у своїй системі покарань часто застосовували смертну кару, Русь-Україна прогресивніше дивилася на все це і надавала перевагу грошовим стягненням, що безперечно приносило тільки користь державі. Тільки згодом, коли українські землі потрапили під владу іноземних держав та безпосередньо увійшли до їхнього складу, кількість присудження смертної кари істотно зросла, відповідно до чинного (на той час) законодавства: зокрема у складі ВКЛ у Статуті 1529 р. вона згадувалася близько 20 разів, в Статуті 1566 р. – приблизно 60 разів, а в Статуті 1588 р. – вже майже 100 разів.

Список використаних джерел:

1. Бойко І.Й. Кримінальні покарання в Україні (IX–XX ст.). Львів : Вид-во ЛНУ ім. І. Франка, 2013. 408 с.
2. Кухта Б. З історії Української політичної думки. Київ : Генеза, 1994. 363 с.
3. Терлюк І.Я. Огляд історії кримінального права України : навч. посіб. Львів : Ліга-Прес, 2007. 92 с.
4. Чайковський А.С., Копиленко О.Л. Хрестоматія з Історії держави і права України : навч. посіб. Київ : Юрінком Інтер, 2003. 656 с.
5. Яцишин М. Інститут смертної кари в Україні : Блог професора Михайла Яцишина. URL: http://yatsyshyn.blogspot.com/2015/12/blog-post_6.html

Павлик Ю.П.

студентка,

Львівський національний університет імені Івана Франка

ПРОБЛЕМИ РЕАЛІЗАЦІЇ ТА ЗАХИСТУ РЕПРОДУКТИВНИХ ПРАВ ЛЮДИНИ В УКРАЇНІ

Демографічна ситуація в Україні свідчить про одне з передових завдань нашої держави – забезпечення охорони репродуктивного здоров'я населення та захист прав людини у сфері репродукції. Розвиток репродуктивних прав, особливо у сфері допоміжних репродуктивних технологій є великою можливістю для української спільноти покращити демографічні показники, знизити кількість людей, які страждають безпліддям, збільшити рівень та якість народжуваності.

Репродуктивні права фізичної особи – це її природні правові можливості вільно і добровільно реалізовувати репродуктивні функції в тому числі за допомогою допоміжних репродуктивних технологій, самостійно вирішувати питання дітонародження і мати доступ до необхідної для цього інформації. А також, це можливість забезпечити захист репродуктивного здоров'я та отримати відповідну медичну допомогу.

У своїй праці Л.П. Мартинюк зазначає, що Україна належить до небагатьох держав світу, де більшість ДРТ є дозволеними на законодавчому рівні. З іншого боку, він висвітлює декілька проблем регулювання репродуктивних правовідносин. Зокрема науковець, спираючись на думки інших дослідників, вказує, що із ч. 7 ст. 281 ЦК України можна визначити, що ДРТ можуть застосовуватись в Україні як лікувальні програми за медичними показаннями, а отже, застосування репродуктивних технологій за соціальними показаннями не передбачено у чинному законодавстві. Окрім цього, науковець звертає увагу на те, що ЦК України встановлює нижню вікову межу – повноліття для застосування ДРТ, і не визначає верхню вікову межу. Інших умов або обмежень для застосування ДРТ ЦК України не встановлює [6, с. 95].

Якщо звернути увагу на ст. 123 СК України, яка регулює питання щодо визначення походження дитини, народженої в результаті застосування ДРТ, то бачимо, що батьками дитини, народженої із застосуванням ДРТ, може бути визнано лише подружжя, особи, що перебувають у фактичних

шлюбних відносинах, не входять до кола можливих суб'єктів правовідносин у цьому аспекті [1]. Тому, вважаємо, що стаття 123 СК України фактично обмежує репродуктивні права людини за ознакою сімейного стану.

Не менше уваги потребує питання щодо можливості незаміжної жінки реалізувати своє право на материнство з використанням ДРТ. Л.П. Мартинюк вважає, що так як законодавство України не забороняє незаміжній жінці скористатися за наявності медичних показань такими ДРТ, як штучне запліднення чи криоконсервація її репродуктивних клітин, то законодавець не порушує право на материнство так само, як і право на охорону здоров'я, адже вони належать до природних прав жінки і не можуть бути обмеженими [6, с. 98].

Ще одним дискусійним питанням, з яким пов'язаний захист репродуктивного здоров'я населення в Україні є штучне переривання вагітності. Звісно навколо нього існує велика дискусія щодо доцільності його дозволу на законодавчому рівні, однак є й інша проблема. У своїй статті А.О. Дутко і М.Р. Заболотна вказують, що лише жінка наділена правом на штучне переривання вагітності. Законодавець залишає юридично байдужою волю чоловіка щодо реалізації своєї репродуктивної функції. Складається парадоксальна ситуація, як зазначає З.В. Ромовська: «для продажу одним із подружжя автомобіля потрібна згода другого, а питання про проведення штучного переривання вагітності дружини має право вирішувати самостійно». Тому автори вважають за необхідне доповнити статтю 50 СК України частиною четвертою такого змісту: «4. Питання про проведення штучного переривання вагітності дружини повинно вирішуватися за письмовою згодою її чоловіка», оскільки це прямо впливає із ч. 2 ст. 54 СК України, у якій зазначено, що усі найважливіші питання сім'ї мають вирішуватися подружжям спільно, на засадах рівності [5, с. 260].

Також варто зазначити, що стаття 48 Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» закріплює лише застосування штучного запліднення та імплантацію ембріона, не регулюючи сурогатне материнство та інші методи ДРТ [2]. Окрім цього, у законі немає визначення понять «допоміжні репродуктивні технології», «штучне запліднення», «імплантація ембріону», «сурогатна матір», «сурогатне материнство» тощо [6, с. 96].

У науковій спільноті немає єдиної позиції щодо визначення категорії «сурогатне материнство», відповідно з цим і пов'язані проблеми

правового регулювання застосування даного виду ДРТ. Спірним залишається питання пов'язане з походженням дитини та визнання її батьків у разі застосування сурогатного материнства. У статті 123 СК зазначено, що у разі імплантації в організм іншої жінки зародка, зачатого подружжям, батьками дитини є подружжя. Оспорювання материнства у такому випадку не допускається [7]. Проте, відповідно до Правил державної реєстрації актів цивільного стану в Україні сурогатна матір дає згоду на запис подружжя батьками дитини нотаріально посвідченим підписом [3]. Таким чином, норми цих актів створюють колізію, оскільки за СК України діє презумпція батьківства подружжя, а в Правилах спостерігається захист сурогатної матері і діє презумпція її материнства.

Н. Тюхтій у своїй праці зазначає, що, на думку представників Української Асоціації Репродуктивної Медицини, сурогатне материнство – це метод лікування безпліддя, при якому ембріон, отриманий від генетичних батьків, переноситься в порожнину матки іншої жінки. На практиці, зважаючи на те, що випадків використання цього методу не так вже й багато, батькам досить важко довести своє право на народжену дитину. Для уникнення проблем, що можуть виникати у сфері репродуктивних технологій, краще всі деталі врегулювати у договірному порядку [8, с. 73].

Позиція авторки щодо договору є небезпідставною, часто, сурогатні матері не належно слідкують за своїм здоров'ям під час вагітності, шантажують батьків перериванням вагітності, якщо ті не збільшать суму виплати, погрожують розголошенням інформації про спосіб народження дитини, або ж потенційні батьки не забезпечують сурогатну матір належними умовами для безпечної вагітності тощо. Щоб унеможливити потрапляння у схожі ситуації, двом сторонам необхідно укласти договір про сурогатне материнство, який обов'язково має бути письмовим і посвідчуватись у нотаріальній формі для того, щоб мати змогу одній із сторін довести свою правоту у судовому порядку. Про даний вид договору мовчить ЦК України, але за своїм предметом та умовами він найбільше нагадує договір про надання послуг. Отож, договір про сурогатне материнство – це договір, за яким одна сторона (сурогатна матір) зобов'язується виносити, народити та передати дитину іншій стороні (потенційним батькам) за плату чи безоплатно [4, с. 78].

На нашу думку, для якіснішого регулювання правовідносин, які виникають на основі застосування сурогатного материнства, законодавцю слід доповнити ЦК України положеннями про договір сурогатного

материнства, які міститимуть предмет договору, його умови, відповідальність, права та обов'язки сторін.

Отож, проаналізувавши деякі не врегульовані українським законодавством питання щодо реалізації репродуктивних прав людини, можна виділити такі проблеми: ЦК не визначає верхню вікову межу для застосування ДРТ; коло осіб, які можуть народити дитину за допомогою ДРТ обмежується лише подружжям; колізія в законодавстві між «презумпцією батьківства» і «презумпцією материнства»; не врегульованість надання послуг сурогатного материнства на законодавчому рівні тощо.

Як можливе вирішення ситуації, вважаємо за потрібне прийняти Закон України «Про реалізацію репродуктивних прав людини» та більше не повторювати долю декількох не прийнятих законопроектів. На нашу думку, в законі слід прописати визначення таких важливих понять як «безпліддя», «ембріон», «донор», «репродуктивними клітини» «сурогатне материнство», закріпити граничний вік для жінок, які можуть користуватися методиками ДРТ, встановити долю кріоконсервованих репродуктивних клітин і ембріонів, у випадках якщо подружжя пара розлучилася, або одна особа померла, визначити правовий статус ембріона, права і обов'язки осіб, щодо яких застосовуються допоміжні репродуктивні технології, зазначити умови та порядок здійснення донації репродуктивних клітин тощо.

Список використаних джерел:

1. Сімейний кодекс України : Закон України від 10.01.2002 р. № 2947-III // Відомості Верховної Ради України. 2002. № 21-22. С. 135.
2. Основи законодавства про охорону здоров'я : Закон України від 19.11.1992 р. № 2801-XII // Відомості Верховної Ради України. 1993. № 4. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2801-12#n379>
3. Правила державної реєстрації актів цивільного стану в Україні від 18.10.2000 р. № 52/5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0719-00>
4. Головащук А. П., Правові аспекти договору про сурогатне материнство. URL: file:///C:/Users/HP/Downloads/bmju_2013_9_11.pdf
5. Дутко А. О., Заболотна М. Р. Закріплення репродуктивних прав особи у сімейному законодавстві. 2016. URL: http://ena.lp.edu.ua:8080/xmlui/bitstream/handle/ntb/34650/41_257-262.pdf?sequence=1&isAllowed=y
6. Маргинюк Л. П. Правове регулювання застосування допоміжних репродуктивних технологій в Україні: проблемні аспекти. URL: [file:///C:/Users/HP/Downloads/170523-382724-1-PB%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/HP/Downloads/170523-382724-1-PB%20(1).pdf)

7. Мухамедова Е. Е. Репродуктивні права фізичної особи в системі особистих немайнових прав. *Учен. записки Таврического нац. ун-та им. В. И. Вернадского. Серия «Юридические науки»*. 2012. № 2 С. 136–141. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/reproduktivni-prava-fizichnoyi-osobi-v-sistemiosobistih-nemaynovih-prav/viewer>

8. Тюхтій Н. Репродуктивні особисті немайнові права фізичних осіб. *Юридична Україна*. 2013. № 6. С. 70–75.

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО, МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

Івасюк О.І.

студентка,

Київський національний університет імені Тараса Шевченка

КОНЦЕПЦІЇ ПРОПОРЦІЙНОСТІ ТА БАЛАНСУВАННЯ: СПІЛЬНОСТІ ТА ВІДМІННОСТІ

Принцип пропорційності як загальний принцип права, є одним з важливих інструментів, що застосовується судами як національного, так і наднаціонального рівня. Він дає можливість провести детальний аналіз конкретної ситуації, виокремити особливості, які мають вирішальне значення та зважити чи було обмеження прав людини правомірним з огляду на 1) ціль, задля якої було вчинено це обмеження, 2) можливість обрання більш ефективних та менш обтяжливих заходів для досягнення цілі та 3) виправданість обмеження отриманим результатом. Принцип пропорційності можна тлумачити як стандарт оцінювання обмежень фундаментальних прав і свобод та дій суб'єктів влади, в розрізі використання своїх владних повноважень та межі розсуду. Такою ми бачимо концепцію пропорційності сьогодні внаслідок довготривалого розвитку та еволюціонування з права війни, поліцейського права в конституційне та адміністративне право. Керівна ідея неабсолютності прав людини закріплена у низці конституцій світу, що допускає можливість обмеження цих прав за певних обставин, які відповідають загальносуспільній необхідності у демократичному цивілізованому світі. Мета застосування пропорційності визначити виправданість такого обмеження.

Поряд з пропорційністю в правовій доктрині існує концепція балансування інтересів, розмежування цих двох понять має принципове значення з огляду на їх історичний розвиток та застосування. За своїм тлумаченням слова пропорційність і баланс мають непомітні відмінності. Так, пропорційність означає правильне співвідношення між чим-небудь, в той час як баланс розглядається як урівноваження. Останній зрівнює частини та сторони, дотримуючись простої рівності. Правильне співвідношення не передбачає цього, адже у правильному співвідношенні

частини можуть бути арифметично чи кількісно не рівні цьому. У правовому середовищі баланс і пропорційність йдуть пліч-о-пліч, доповнюючи одне одного. Так, ЄСПЛ у своїй практиці оперує поняттям як і «пропорційність» так і «справедливий баланс». Розглядаючи справи, що стосуються порушення права статті 1 Протоколу до Конвенції Суд пов'язує ці два поняття, зазначаючи, що при встановленні пропорційності засобів, що застосовуються, та цілям, що переслідуються, таке втручання у право має відповідати дотриманню «справедливого балансу» між різними інтересами. Українське законодавство та практика національних судів теж згадує ці два поняття в одній площині, зокрема у Цивільному процесуальному кодексі України (ст. 11), Господарському процесуальному кодексі України (ст. 15), Кодексі адміністративного судочинства України (п. 8 ч. 2 ст. 2) тощо. Хоч ці галузі належать до різних сфер права, та однаково розкривають пропорційність, крізь дотримання балансу між приватними та публічними інтересами.

Історично, концепція балансування інтересів сформувалась в американському праві на протигагу німецькому формалізму та концепції природних прав. Олівер Холмс був з числа учасників Прогресивного руху і вважав, що право, закріплене в нормах та принципах не переслідує свого справжнього призначення як засіб досягнення соціальної мети. Варто відштовхуватись від реальних інтересів людини, лише при їх балансуванні, так званому зважуванні, можливо було відшукати істину і забезпечити реалізацію цих інтересів. Концепція балансування витікала з приватно-правової сфери і переслідувала ті цілі, які концепція пропорційності прагнула досягти. Беручи свій початок з адміністративного права, пропорційність мала на меті забезпечити захист прав людини від надмірного втручання та компенсувати недостатність правозахисного законодавства. У Сполучених Штатах була проблема «надмірного» захисту прав, що Прогресивний рух засуджував. Керуючись прагматичністю і раціональністю вони піднімали питання зважування прав між собою та забезпечення балансу між ними. Захист природного права та його абсолютизація відкидала будь-яку можливість захистити інше право, що не вважалось природним. Таким чином це була явна безапеляційна перевага на користь одного інтересу.

Концепція балансування поширилась на формалістичний підхід тлумачення конституційних прав. Засуджувався підхід дотримання конституційних норм в обхід поваги до усіх інтересів та складного завдання оцінювання їх можливої врівноваги у конкретній справі за

конкретних обставин. Суд без гідного зважування інтересів, керуючись виключно критерієм абсолютності права, закріплює своєрідну ієрархію норм та чітко визначає тих, хто переміг чи програв. Вважалось, що суд, який використовував принцип балансування інтересів, був більш справедливим, та творив справжній закон. Суровість принципу пропорційності при оцінці дій органів влади був протилежним балансуванню, яке дозволяло органам влади бути більш вільними у своїх діях та обмеженнях прав.

Сьогодні, зарубіжні дослідники доходять висновку, що концепції балансування та пропорційності є різними за своїм призначенням та історичним підґрунтям. Американські науковці все частіше ставлять запитання про доцільність впровадження пропорційності в американське конституційне право замінивши собою інші системи «ретельного перегляду». Внаслідок своєї універсальної конструкції принцип пропорційності може застосовуватись у різних сферах права, підлаштовуючись до специфічних обставин. Однак, все ж це видається недоцільним. З огляду усталену правову традицію запровадження нових механізмів може бути незрозумілим та неоднорідним у своїй імплементації.

Спільні риси між пропорційністю та балансуванням знаходять у схожості третьої ланки тривірневого тесту на пропорційність. «Пропорційність у вузькому розумінні» передбачає співмірність між збитками, що були завдані правам особи, та отриманим результатом, що ставився за мету. Як слушно зазначає С. Погребняк, метою балансування є визначення того, яка з двох (чи більше) цінностей має пріоритет за цих обставин [1, с. 44]. Деякі дослідники все ж вважають таке співвідношення неправильним, з огляду на те, що балансування відноситься виключно до так званих економічних прав, аніж до фундаментальних прав людини. На думку Е. Енгела, дослідження пропорційності використовується для визначення правильного співвідношення між засобами та цілями державних дій щодо особистих прав відповідно до природи речей і не стосується оцінки та порівняння відчужуваних витрат чи інших економічних відносин [2, с. 9].

Підсумовуючи, можна зазначити, що концепції балансування та пропорційності мають спільні та відмінні риси, що зумовлені їх розвитком та імплементацією. Сьогодні пропорційність і балансування співвідносяться між собою та вживаються разом, що підкреслює їх зв'язок. Однак, моделі, де функціонування цих двох методів було б

однаковим, ще далеко, втім останнім часом помітне їх зближення та використання американського методу саме для захисту прав, як і тесту на пропорційність [3, с. 61–68]. В американському правовому середовищі піднімаються питання щодо застосування принципу пропорційності з метою більш жорсткого контролю над діями виконавчих органів влади та обмежені їх розсуду, та все ж видається можливим знайти вирішення цього питання засобами, які є звичними правовій системі Сполучених Штатів. Концепції балансування та пропорційності потребують детального дослідження для виокремлення сутності та змісту кожної з них, співвідношення та взаємодії.

Список використаних джерел:

1. Погребняк С.П. Принцип пропорційності як загальний принцип права. *Право України*. 2017. № 7. С. 39–46.
2. Engle E. The history of the general principle of proportionality: an overview. *The Dartmouth Law Journal*. 2012. № 10. P. 1–11. URL: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1431179
3. Moshe Cohen-Eliya, Iddo Porat. American balancing and German proportionality: The historical origins. *International Journal of Constitutional Law*. April 2010. Volume 8. Issue 2. P. 263–286. URL: <https://academic.oup.com/icon/article/8/2/263/699991?login=false>
4. Alec Stone Sweet, Jud Mathews. Proportionality Balancing and Global Constitutionalism. *HeinOnline* – 47 Colum. J. Transnat'l L. 72 2008–2009. URL: https://openyls.law.yale.edu/bitstream/handle/20.500.13051/505/Proportionality_Balancing_and_Global_Constitutionalism.pdf?sequence=2

Івасюк О.І.

студентка,

Київський національний університет імені Тараса Шевченка

ВИБОРЧІ ПРАВА У РОЗРІЗІ ПРАКТИКИ ЄСПЛ

Виборчі права є одними з основоположних політичних прав людини першого покоління, що є зрозумілим з огляду на важливість виборів як засобу вираження волі народу та формування органів влади, від яких залежить політика держави та добробут самих громадян. Аналіз практики Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) є визначальним для встановлення стандартів демократичного прозорого виборчого процесу, що ефективно захищає та дає можливість реалізувати свої виборчі права.

Статтю 3 Протоколу № 1 до Європейської конвенції з прав людини (далі – Конвенція) закріплено проведення вільних виборів з розумною періодичністю шляхом таємного голосування в умовах, які забезпечують вільне вираження думки народу у виборі законодавчого органу [1]. Варто відмітити, що стаття не закріплює право як особи, натомість покладає на державу як Високу Договірну Сторону позитивний обов'язок здійснити усі необхідні заходи, щоб проведення виборів відповідало критеріям, зазначеним у статті. Таке формулювання є нетиповим для Конвенції, однак цілком виправданим, адже держава приймає першочергову участь в організації та адмініструванні виборчого процесу, врегулюванні спорів, пов'язаних з його неналежним проведенням та утвердженні виборчого законодавства. Стаття 3 Протоколу № 1 до Конвенції застосовується в межах визначеного темпорального виборчого процесу та охоплює усі стадії, включаючи і підрахунок голосів та оголошення результатів виборів (*Davydov та інші проти Росії, 2017 р., §§ 284-285*) [2]. У своїх рішеннях, як наприклад *Ždanoka проти Латвії, 2006 р.*, ЄСПЛ розтлумачив, що стаття 3 також стосується виборчих прав громадян, зокрема активного та пасивного виборчого права. Стаття 3 Протоколу № 1 до Конвенції єдина, що прямо пов'язана з проведенням виборів, в аспекті порушення виборчих прав громадян, вона поєднується разом із іншими статтями Конвенції, зокрема з правом на свободу вираження поглядів (стаття 10), правом на свободу мирних зібрань і свободу об'єднань (стаття 11) та заборона дискримінації за будь-якою ознакою (стаття 14). Притримуючись позиції широких меж свободи держави, як і у виборі

виборчої системи, так і обмежень виборчих прав, ЄСПЛ вважає, що держава краще обізнана в культурно-історичному дискурсі своєї держави та суспільства, тому багато питань виносяться за межі компетенції Суду. Суд підкреслює необхідність оцінки будь-якого виборчого законодавства у світлі політичної еволюції відповідної країни, що означає, що неприйнятні елементи для однієї системи можуть бути виправдані в іншій (*Ždanoka проти Латвії, 2006 р., §§ 103-104 та 115*). Головне завдання полягає в оцінці дій держави на предмет доцільності заходів, що вживаються та пропорційності їх загальній меті. Такою метою і є проведення виборів у відповідності з ознаками, що закріплені у статті 3 Протоколу № 1 до Конвенції.

Аналізуючи практику ЄСПЛ можна дійти висновку, що в ситуаціях, які становлять обмеження активного виборчого права (право голосувати) Стразбурський суд є більш прискіпливим та піддає ретельній перевірці усі обставини, що зумовили таке обмеження та шукає альтернативний варіант, який буде менш обтяжливим. Адже позбавлення права особи голосувати є виключним засобом та є допустимим лише в обмежених випадках. Кодекс належної практики у виборчих справах визначає допустимі критерії, що можуть бути підставою обмеження активного виборчого права (віковий ценз, ценз осілості (лише для місцевих виборів), національна приналежність тощо). Підставою позбавлення права голосу може бути наявність у особи психічного захворювання, що за рішенням суду стало підставою визнання її недієздатною чи засудження особи в кримінальному порядку. ЄСПЛ неодноразово розглядав справи пов'язані з позбавленням засуджених активного виборчого права, вказувавши, що будучи обмеженими у своїй свободі, ув'язнені не можуть бути позбавлені права автоматично. Такий захід має переслідувати законну мету та бути пропорційним. Обмеження прав ув'язнених є доцільним, коли причиною ув'язнення стали обставини, що порушують верховенство права, були покликані на дестабілізацію демократичних інститутів або ж стосувались зловживання службовим становищем, корупції тощо. Виробивши усталену практику ЄСПЛ зазначає, що загальне, автоматичне та невибіркове обмеження життєво важливого права за Конвенцією, яке зачіпає інтереси великої кількості осіб не може бути виправданим та прийнятним, адже позбавлення права за статтею 3 Протоколу № 1 Конвенції відбувається лише через статус ув'язнених після засудження (*Miller та інші проти Сполученого Королівства 2019 р., Hirst проти*

Сполученого Королівства 2005 р., Firth та інші проти Сполученого Королівства 2014 р.).

У питанні позбавлення активного виборчого права внаслідок психічного розладу, ЄСПЛ ретельно перевіряє кожен справу на предмет законності та пропорційності. У справі *«Кааманьо Валле проти Іспанії» 2021 р.*, Суд не побачив порушення права голосу особи, що була в законному порядку визнана психічно хворою та перебувала під опікою. Уряд Іспанії навів переконливі аргументи, що основною метою є забезпечення того, щоб лише громадяни, здатні оцінити наслідки своїх рішень та приймати свідомі і виважені рішення повинні брати участь у державних справах, була законною. ЄСПЛ високо оцінив висновки національних судів, які підійшли до розгляду цього питання з точки зору оцінки балансування інтересів – особа не може розуміти та давати оцінку власним діям, зокрема голосуванню, для неї ця дія не має жодного значення. До того ж вона може стати об'єктом негативного впливу тих, хто забажатиме використати її голос у власних інтересах. В іншій справі *Marinov проти Болгарії 2022 р.*, особу було поміщено під часткову опіку за рішенням суду і позбавлено активного виборчого права. Уряд наполягав, що діяв в межах розсуду держави і переслідував мету відображення електоральної картини без значних похибок, відображаючи дійсну волю виборців і Суд визнав її законною. Однак вказав, що особу було позбавлено права голосу автоматично, без можливості перегляду цієї справи в індивідуальному порядку, адже часткова опіка допускає розуміння особою власних дій та рішень. Заявник подавав клопотання про відновлення дієздатності однак суди припинили провадження. Відтак, ЄСПЛ визнав це обмеження непропорційним легітимній меті.

Що ж до права бути обраним, Суд визнає це право «невід'ємною частиною концепції дійсно демократичного режиму» (*Podkolzina проти Латвії, 2002 р., § 35*). Однак є обмеженим, надаючи державам широку свободу розсуду у цьому питанні. Ключовим для ЄСПЛ є оцінити чи є певне обмеження пасивного права надмірним зловживанням та політично вмотивованим. У країнах пострадянського простору такі справи є нагальними і часто піддаються розгляду Стразбурським судом. Цікавою з огляду на обмеження пасивного виборчого права є справа *Selahattin Demirtaş проти Туреччини 2020 р.* У ній, Суд дійшов висновку, що передбачене статтею 3 Протоколу № 1 до Конвенції право гарантує особі балотуватися на виборах і, після обрання, бути членом парламенту (§ 386). Заявник у цій справі розглядав своє тримання під вартою як політичний

захід, який насправді мав на меті перешкодити йому засідати як депутатові. Суд зазначив, що, право на вільні вибори не обмежується лише можливістю брати участь у парламентських виборах; відповідна особа також має право після обрання бути депутатом. Даний висновок дає підстави вважати, що дія статті 3 Протоколу № 1 до Конвенції охоплює не лише забезпечення можливості бути обраним, але й безперерйну роботу в органах законодавчої влади у разі обрання. Це дає змогу нівелювати негативні наслідки для опозиційних кандидатів, до яких можуть застосовуватись нелегітимні, несправедливі заходи задля їх усунення та дискредитації.

Підсумовуючи, можна зазначити, що визнання Конвенцією права на вільні вибори підкреслює важливість цього суспільно-політичного інституту та обов'язок недопущення порушень виборчих прав громадян. Європейський суд з прав людини ретельно слідкує за дотриманням державами їх позитивних обов'язків і тлумачить статтю 3 Протоколу № 1 до Конвенції досить широко, даючи можливість ефективно захистити та реалізувати виборчі права громадян. Практика ЄСПЛ в цьому питанні виборчих прав хоч і є невеликою, але дає орієнтири, за якими держави можуть створити якісний процес волевиявлення народу та забезпечити формування демократичних інституцій.

Список використаних джерел:

1. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (з протоколами). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text
2. Davydov та інші проти Росії, 2017 р. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-173805>
3. Ždanoka проти Латвії, 2006 р. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-72794>
4. Hirst проти Сполученого Королівства, 2005 р. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng-press?i=003-1463854-1529848>
5. Firth та інші проти Сполученого Королівства, 2014 р. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng-press?i=003-4842346-5910103>
6. Miller та інші проти Сполученого Королівства, 2019 р. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-192216>
7. Кааманьо Валле проти Іспанії, 2021 р. [Електронний ресурс]: <https://hudoc.echr.coe.int/fre-press?i=003-7018354-9466817>
8. Marinov проти Болгарії, 2022 р. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-215603>
9. Podkolzina проти Латвії, 2002 р. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-60417>
10. Selahattin Demirtaş проти Туреччини 2020 р. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-207173>

Лебедєва Ю.В.

викладач,

Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ДОПОМІЖНИХ РЕПРОДУКТИВНИХ ТЕХНОЛОГІЙ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ

Одним з вагомих аспектів реалізації особою своїх репродуктивних прав є забезпечення допоміжних репродуктивних технологій (далі – ДРТ). За даними Міністерства охорони здоров'я України, рівень безпліддя в країні становить майже 20%. Як наслідок, зростає потреба у лікуванні із застосуванням ДРТ. Однак, в Україні відсутній окремий закон, який би регулював зазначену сферу, а більшість правових засад регламентовано положеннями Цивільного кодексу України, Сімейного кодексу України та наказом Міністерства охорони здоров'я України.

Так, положеннями Цивільного кодексу України закріплено право особи на застосування ДРТ: «Повнолітні жінка або чоловік мають право за медичними показаннями на проведення щодо них лікувальних програм ДРТ згідно з порядком та умовами, встановленими законодавством» [1].

До нормативно-правових актів, якими врегульовано застосування ДРТ в Україні, належить також Закон України «Основи законодавства України про охорону здоров'я». Положеннями останнього встановлено, що застосування штучного запліднення та імплантації ембріона здійснюється згідно з умовами та порядком, встановленими центральним органом виконавчої влади, який забезпечує формування державної політики у сфері охорони здоров'я, за медичними показаннями повнолітньої жінки, з якою проводиться така дія, за умови наявності письмової згоди подружжя, забезпечення анонімності донора та збереження лікарської таємниці [2].

Варто також зазначити, що нормами Сімейного кодексу України регламентовано визначення походження дитини, народженої в результаті застосування допоміжних репродуктивних технологій [3].

У наказі Міністерства охорони здоров'я України «Про затвердження Порядку застосування допоміжних репродуктивних технологій в Україні», зазначено, що ДРТ є методикою лікування безпліддя, за якою маніпуляції з репродуктивними клітинами, окремі або всі етапи підготовки репродуктивних клітин, процеси запліднення і розвитку

ембріонів до перенесення їх у матку пацієнтки здійснюються в умовах *in vitro* (техніки виконання експерименту чи інших маніпуляцій у спеціальному лабораторному посуді або у контрольованому середовищі поза живим організмом) [4].

Низка правових аспектів, пов'язаних із застосуванням ДРТ, залишаються неврегульованими, що, у свою чергу, створює багато проблем для реалізації особою своїх репродуктивних прав. Зокрема, уваги потребують такі аспекти, як: встановлення медичних протипоказань при застосуванні ДРТ; ліцензування закладів репродуктивної медицини; наявність вікового обмеження для жінки, що планує стати сурогатною матір'ю; передбачення істотних умов договорів про сурогатне материнство; порядок переміщення статевих клітин, ембріонів і тканин; встановлення необхідних вимог до осіб, що бажають скористатися ДРТ; регламентація користування іноземцями послугами ДРТ на території України тощо.

Так, у грудні 2021 року Кабінетом Міністрів України було зареєстровано законопроект № 6475 «Про допоміжні репродуктивні технології», однак експерти вказали на недоліки законопроекту пов'язані з дискримінаційними положеннями щодо антиретровірусної терапії незаміжних жінок та ДРТ на підставі судимостей; корупційні ризики в наданні лікарям можливості визначати вікові обмеження для пацієнтів для застосування ДРТ; фінансування послуг державою тощо [5].

У січні 2022 року було зареєстровано два альтернативні законопроекти № 6475-1 та № 6475-2. Концептуально, останні схожі за змістом і мають спільну мету – врегулювання використання ДРТ на рівні закону. Проте положення законопроекту № 6475-2 дещо відрізняється від першої альтернативи – законопроекту № 6475-1. Доцільним є зазначення деяких відмінностей, які є важливими для правового регулювання використання ДРТ в Україні.

Так, в обох проектах закону наголошується на необхідності врахування медичних протипоказань при застосуванні ДРТ. Проте законопроект № 6475-1 не надає переліку таких протипоказань. Крім того, не пропонується врегулювати жодних інших обмежень щодо використання ДРТ жінками та чоловіками [6]. Натомість законопроектом № 6475-2 визначено, що перелік медичних показань та медичних протипоказань до застосування ДРТ визначається центральним органом виконавчої влади для забезпечення формування та реалізації державної політики у сфері охорони здоров'я. Також виокремлено категорії жінок і чоловіків, які не можуть вдатися до застосування ДРТ [7]. Утім, викликає сумніви можливість включення до

такого переліку жінок та чоловіків з безпліддям, що за станом здоров'я потребують постійного догляду третьої особи.

Вирішення питання ліцензування закладів репродуктивної медицини є надзвичайно важливим і необхідним для здійснення державою належного контролю за законністю їх діяльності. Утім, у проєкті закону № 6475-2 не передбачено вимоги щодо отримання такими установами окремої ліцензії. Обмеження можливості отримання фінансової вигоди через посередництво допоможе запобігти перетворенню ДРТ на комерційне підприємство [7].

З приводу сурогатного (замінного) материнства, що є послугою, яка передбачає застосування ДРТ, законопроект № 6475-1 не закріплює чіткого вікового обмеження для жінки, що планує стати сурогатною матір'ю, встановлюючи, що вік визначає лікар за результатами огляду особи [6]. У свою чергу, законопроект № 6475-2 встановлює віковий діапазон в межах від 21 до 35 років [7].

Ще одне питання, яке вирішують ці законопроекти, – це положення стосовно договорів про сурогатне материнство. Проєкт закону № 6475-1 передбачено, що договори укладаються у письмовій формі. Крім того, визначаються окремі істотні умови такого договору [6]. У свою чергу, законопроект № 6475-2 містить положення про те, що договір про сурогатне материнство підписується обома сторонами у письмовій формі та засвідчується нотаріально. Важливо, що запропонований вичерпний перелік істотних умов договору, є набагато ширшим [7]. Вважаємо доцільним передбачити вимогу нотаріального посвідчення договорів про надання послуг сурогатного материнства та розробити типовий договір з надання таких послуг.

Безумовно, важливим є встановлення необхідних вимог до осіб, що бажають скористатися ДРТ. Так, однією з основних вимог альтернативних законопроектів для дієздатних осіб є зареєстрований шлюб. Однак, згідно з положеннями проєкту закону № 6475-2, перебування в такому шлюбі не менше двох років є обов'язковим [7]. Так, пропонується обмеження з метою недопущення укладання фіктивних шлюбів. Показово, що єдиною спільною вимогою для обох законопроектів є наявність у жінки медичних протипоказань до виношування та/або пологів, або виношування та/або пологи є біологічно неможливими, або становлять загрозу життю та здоров'ю такої пацієнтки та/або дитини, що є обов'язковою умовою для жінки, яка планує скористатися ДРТ.

З приводу користування іноземцями послугами ДРТ на території України, то згідно з положеннями законопроекту № 6475-1, останній поширюється, зокрема, на іноземців та осіб без громадянства, які на законних підставах перебувають в Україні. Іноземці та особи без громадянства також мають право звертатися до медичних закладів для лікування безпліддя із застосуванням ДРТ [6]. У свою чергу, відсутнє визначення специфіки реалізації іноземцями та особами без громадянства свого репродуктивного права. Натомість, законопроект № 6475-2 передбачає, що, по-перше, скористатися послугами ДРТ може подружжя, що є іноземцями, або один з них є іноземцем, а інший – особою без громадянства. По-друге, спільний особистий закон чоловіка та дружини не має містити заборон, щодо такого методу лікування безпліддя, а якщо у подружжя немає спільного особистого закону – право, що визначає правові наслідки шлюбу [7].

Підсумовуючи, варто зазначити, що незважаючи на необхідність прийняття відповідного закону, розглянуті проекти потребують змістовного доопрацювання з метою належної регламентації загальних засад застосування ДРТ та відносин, пов'язаних із заміним материнством, а також захисту прав та законних інтересів громадян України та іноземців при застосуванні ДРТ.

Список використаних джерел:

1. Цивільний кодекс України. Офіційний вебпортал парламенту України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.
2. Основи законодавства України про охорону здоров'я. Офіційний вебпортал парламенту України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2801-12#Text>.
3. Сімейний кодекс України. Офіційний вебпортал парламенту України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text>
4. Про затвердження Порядку застосування допоміжних репродуктивних технологій в Україні. Офіційний вебпортал парламенту України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1697-13#Text>
5. Офіційний портал Верховної Ради України. *Проект Закону про допоміжні репродуктивні технології № 6475 від 28.12.2021*. URL: https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=73524
6. Офіційний портал Верховної Ради України. *Проект Закону про допоміжні репродуктивні технології № 6475-1 від 11.01.2022*. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=73571
7. Офіційний портал Верховної Ради України. *Проект Закону про допоміжні репродуктивні технології № 6475-2 від 13.01.2022*. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=73585

П'єцко Ю.Є.

аспірантка,

Національний авіаційний університет

**РОЗМЕЖУВАННЯ ПОВНОВАЖЕНЬ
МІЖ ОРГАНАМИ КОНСТИТУЦІЙНОГО КОНТРОЛЮ
ТА СУДАМИ ЗАГАЛЬНОЇ ЮРИСДИКЦІЇ
ЩОДО ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ**

Захист прав людини є одним із основних пріоритетів будь-якого органу державної влади, що з рештою і визначає повноваження та компетенцію такого органу. Одна з найважливіших позицій щодо захисту прав людини належить судам загальної юрисдикції. Проте, імплементація у національний механізм конституційного контролю інституту конституційної скарги значно розширила повноваження Конституційного Суду України у забезпеченні прав людини.

За загальним правилом, інститут конституційної скарги має субсидіарний характер і є додатковим щодо загальних судів способом захисту прав, гарантованих Основним Законом [1, с. 3]. Водночас важливою передумовою індивідуального звернення до конституційного суду є вичерпання всіх інших засобів правового захисту [2, с. 23]. Ця умова містить причинно-наслідковий зв'язок щодо визначення повноважень між загальними судами та конституційним. При цьому, в класичному сенсі, до компетенції загальних судів належить тлумачення та застосування закону, тоді як конституційний суд має визначати відповідність окремих правових норм (актів) конституції [3, с. 6].

Водночас теоретична ідея розділення повноважень загальних судів та конституційного є дещо віддаленою від практичного застосування своєї компетенції кожним з цих органів. Будь-який правовий акт, який застосовується загальним судом при вирішенні конкретної справи, приймається відповідно до Конституції та застосовується під час судового розгляду [4, с. 48–49]. Таке дублювання функцій різних органів державної влади призводить до «неоднозначної компетенції» обох судових органів, оскільки суд загальної юрисдикції та конституційний суд, застосовуючи одну й ту саму конституційну норму, можуть прийти до різних висновків, що є потенційним конфліктом «компетенцій» та повноважень».

Майже всі європейські країни стикалися з різними типами конфліктів між вищими судами (конституційної та загальної юрисдикції) [4, с. 50]. Розподіл повноважень та компетенції між конституційним та загальним судами із захисту прав людини бере свій початок ще із системи конституційного контролю, запропонованої Гансом Кельзеном. При цьому Giacomo Delledonne зазначає, що концепція конституційного контролю Кельзена ґрунтується на централізованому, абстрактному розгляді законодавства одним спеціалізованим органом. Проте, на думку дослідника, сьогодні «конституційний контроль» знаходиться десь посередині між конституційним та загальним судами [5, с. 6]. Це пов'язано з тим, що компетенції конституційного та загального судів не є повністю взаємовиключними, і існує певне «зіткнення» їх компетенції, тому чітко визначити межі такої компетенції непросто [6, с. 25].

На думку Lech Garlicki, наявність певного рівня «конфліктності» є необхідною складовою будь-якої системи централізованого судового контролю і має бути присутнім у будь-якій правовій системі [4, с. 63]. Дослідник вважає, що такі «суперечності» між конституційним і загальним судами виникають у результаті виходу судів за межі своїх повноважень; еволюція сучасних конституцій; перетин компетенції; переваги «позитивної законотворчості»; політична культура, традиції країни, авторитет національної конституції та повноваження парламенту [4, с. 64–65]. Наприклад, завдяки інтеграції національного законодавства з законодавством Європейського Союзу в деяких країнах (Італія, Франція, Німеччина, Іспанія), Конституційний Суд вступає в прямий діалог із Судом Європейського Союзу і таким чином бере на себе роль звичайного суду [8, с. 6]. Проте існує дещо інший підхід, згідно з яким Верховний Суд відіграє провідну роль у процесі інтеграції до Європейського Союзу, а конституційний втрачає свої основні функції [5, с. 6].

Виходячи із національної площини функціонування судової системи Giacomo Delledonne виділяє певні сфери можливого конфлікту між конституційними та загальними судами, зокрема конфлікти тлумачення та конституційні скарги. Особливістю можливих «зіткнень», пов'язаних із конституційними скаргами, науковець вважає, наслідок конституційного контролю, завдяки якому «встановлюється певна ієрархія між конституційним судом та іншими національними судами» [5, с. 7].

У цьому контексті Toma Ginsburg та Nuno Garoupa вважають, що «конфлікти» між судами загальної та конституційної мають тенденцію до загострення після повного конституційного контролю, оскільки взаємодія

між цими судами стає інтенсивнішою, а координація між двома системами важливішою [7, с. 543].

Для України такий «конфлікт» між Конституційним Судом України та судами загальної юрисдикції на сьогодні ще не є таким очевидним. Оскільки інститут конституційної скарги на даний час не може розглядатися як ефективний механізм захисту прав людини, адже в межах конституційного провадження вирішується питання про відповідність Конституції України (конституційність) закону України, що застосований в остаточному судовому рішенні (стаття 151 Конституції України).

Водночас окремі рішення Конституційного Суду України за результатами розгляду конституційних скарг створюють ситуацію «перетягування нормам» між Верховним та Конституційним судами. Наприклад, в постанові від 25 липня 2019 року у справі № 804/3790/17 Верховний Суд висловив правову позицію про те, що рішення Конституційного Суду України від 04 грудня 2018 року № 11-р/2018 на спірні правовідносини не може вплинути, оскільки такі виникли до прийняття зазначеного рішення Конституційного Суду України, а останнє не містить положень, які б поширювали його дію на правовідносини, що виникли до набрання ним чинності [9]. Таке своєрідне «перекидання» правових нормам створює для особи невизначений стан і аж ніяк не повертає особу до «попереднього стану», тобто не зумовлює захисту прав людини, через порушення якого особа звернулася.

З урахуванням зазначеного, актуальним виглядає розподіл повноважень органу конституційного контролю та судів загальної юрисдикції, виходячи прав людини, на захист яких приймається та чи інша норма, а не захист права, виходячи з обмеженої норми. У цьому випадку ширші повноваження має конституційний суд, який через тлумачення конституційної норми повинен передбачати кінцевий етап процедури захисту, тобто відновлення порушеного права.

Список використаних джерел:

1. Report «Normative constitutional complaint in Ukraine as a national legal remedy», 29 Octobre 2018 (CDL-JU(2018)015). URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-JU\(2018\)015-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-JU(2018)015-e)
2. Preliminary Draft Study on Individual Access to Constitutional Justice, 26 May 2010 (CDL-JU(2010)004-e). URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/CDL-JU\(2010\)004-e.aspx](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/CDL-JU(2010)004-e.aspx)

3. Nora Hedling, *A Practical Guide to Constitution Building: The Design of the Judicial Branch*, 2011. URL: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/28322.pdf>

4. Lech Garlicki, *Constitutional Courts versus Supreme Courts*, 5 *Int'l J. Const. L.* 44 (2007) at 66.

5. DelleDonne, Giacomo, *Constitutional Courts, Relation to Supreme Courts* (May 16, 2017). Forthcoming, *Max Planck Encyclopedia of Comparative Constitutional Law*. URL: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3065471

6. *The relations between the Constitutional Courts and the other national courts, including the interference in this area of the action of the European courts*. Conference of European Constitutional Courts XIIth Congress. URL: <https://www.confueconstco.org/reports/rep-xii/Tsjechie-EN.pdf>

7. Tom Ginsburg & Nuno Garoupa, «Building Reputation in Constitutional Courts: Political and Judicial Audiences», 28 *Arizona Journal of International and Comparative Law* 539 (2011).

8. Giovanni Mammine, *The relationship between The Constitutional Courts and The Supreme Courts. In particular? The Italian experience* (2018) (The lecture at the opening works of the Network of the Presidents of the Supreme Judicial Courts of the European Union 2018 Colloquium, 27-29 September, Karlsruhe). URL: https://www.cortedicassazione.it/cassazione-resources/resources/cms/documents/relazione_Rete_Presidenti_Corti_UE-Karlsruhe_2018.pdf

9. Ухвала Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду від 20 лютого 2020 року у справі № 808/1628/18. URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/87758201>

МІЖНАРОДНЕ ПУБЛІЧНЕ ТА ПРИВАТНЕ ПРАВО

Карпенко Ю.О.

студентка,

Львівський національний університет імені Івана Франка

КОЛІЗІЇ ЗАКОНОДАВСТВА У ПИТАННЯХ СПАДКУВАННЯ ЩОДО РУХОМОГО ТА НЕРУХОМОГО МАЙНА

В силу особливого характеру міжнародного приватного права, яке ще називають «колізійним» з огляду на те, що законодавство держав порізного вирішує одні й ті самі питання, норми, які регулюють перехід власності загиблого до його спадкоємців, також істотно відрізняються за змістом. Це стосується і питань спадкування щодо рухомого та нерухомого майна.

За загальним правилом, регулювання спадкових відносин у міжнародному приватному праві здійснюється у спосіб застосування: колізійної норми, яка закріплена в спеціальному законодавстві держави, та матеріальної норми права тієї держави, до якої відсилає прив'язка колізійної норми; колізійної норми, яка закріплена в міжнародному договорі, та матеріальної норми права тієї держави, до якої відсилає прив'язка колізійної норми; матеріальної норми міжнародного договору. Отже, регулювання міжнародних спадкових відносин може відбуватися лише через взаємодію колізійної норми з матеріально-правовою нормою відповідної держави та з використанням спеціальних методів міжнародного приватного права [1, с. 132].

Луниця Л. А. звертає увагу на певну залежність між двома інститутами права, а саме права власності і спадкового права: спадкове право отримує зміст від права власності у тому сенсі, що предметом спадкування може бути лише те, що може бути предметом власності громадянина (тут мова йде про власність, маючи на увазі не тільки речові права, а й усі майнові права, що належать даній особі, а отже, і відповідні права вимоги). Тобто, вказується на примат інституту права власності щодо інституту спадкового права. Похідний у зазначеному сенсі характер інституту спадкування призводить до того, що не лише у цивільному, а й у

міжнародному приватному праві регулювання відносин власності та спадкових відносин значною мірою пов'язані між собою і що річ, яка не може бути предметом власності фізичної особи, не може бути і предметом спадкування [2, с. 688].

Залежно від предмета спадкових відносин колізійні норми можна поділити на колізійні норми щодо: спадкування рухомого майна; спадкування нерухомого майна; спадкування інших майнових прав та обов'язків [1, с. 132]. На думку Васильченко В.В., у національному колізійному праві різних країн світу сформувалося два підходи при визначенні спадкового статусу зазначеного виду цивільно-правових відносин. Перший ґрунтується на єдності спадкового статусу, коли право, що підлягає застосуванню до спадкових відносин як із приводу переходу нерухомого майна, так і з приводу переходу рухомого майна визначається на основі єдиного спільного критерію. Другий підхід – на теорії «розщеплення спадкового статусу», який виявляється у застосуванні різних колізійних критеріїв для нерухомого та рухомого майна [3, с. 165–166].

При цьому Фединяк Г.С. зазначає, що найпоширенішою причиною виникнення колізій у спадкових правовідносинах є саме наявність різних способів вирішення юридичної долі двох видів майна: рухомого та нерухомого [4, с. 277].

Так, англійське колізійне право проводить розмежування між спадкуванням рухомого та нерухомого майна: спадкування нерухомості визначається за законом її місцезнаходження як у разі спадкування за законом, так і у разі спадкування за заповітом; щодо рухомого майна за відсутності заповіту застосовується закон останнього доміцилію спадкодавця. Американське право в питаннях успадкування в основному дотримується колізійних принципів англійського права. Французька доктрина з XVI століття дотримується погляду, відповідно до якого спадкування нерухомого майна підпорядковується закону його місця знаходження, а рухомого – особистому закону спадкодавця (який трактується тут як закон доміцилію) [2, с. 698–690]. Застосування колізійних прив'язок *lex rei sitae* щодо нерухомого та *lex domicilii* щодо рухомого майна відповідно передбачено також ст. 149 Загальних положень цивільного права КНР 1986 р. [5, с. 223]. Тобто зазначені вище держави при вирішенні питання щодо спадкування різних видів майна керуються теорією «розщеплення спадкового статусу», оскільки застосовують різні колізійні прив'язки для нерухомого та рухомого майна.

На відміну від них ст. 24 і 25 Ввідного закону до Німецького цивільного уложення дотримуються єдиного колізійного принципу: до всієї спадщини в цілому (як її рухомої, так і нерухомої частини) застосовується особистий закон спадкодавця – його «національний» закон на момент смерті. Такий же єдиний принцип визначення спадкування за законом громадянства спадкодавця передбачають японський закон 1898 р. (ст. 25), Цивільні кодекси Італії (ст. 23), Єгипту (ст. 17), Сирії (ст. 18), Греції (ст. 28), Португалії (ст. 62) [2, с. 690]. Тобто в цих країнах послуговуються підходом єдності спадкового статуту.

Конфлікт кваліфікацій можливий і в тому випадку, коли поняття «нерухомого майна» у праві різних держав має неоднаковий зміст. Причиною цього є різний підхід у національному законодавстві держав щодо віднесення тих чи інших речей до категорії рухомих або нерухомих.

Так, в англо-американській практиці кваліфікація речі як нерухомості визначається відповідно до *lex rei sitae*, а у французькій практиці – *lex fori* [2, с. 690]. Відповідно до ч. 2 ст. 38 Закону України «Про міжнародне приватне право» належність майна до нерухомих або рухомих речей, а також інша класифікація майна визначаються правом держави, у якій це майно знаходиться [6].

Колізійні норми, які регулюють питання спадкування майна, містить і Закон України «Про міжнародне приватне право» від 23 червня 2005 року, в якому колізійному регулюванню спадкових відносин присвячений розділ X «Колізійні норми щодо спадкування». Він містить лише дві статті, які можуть застосовуватися до вирішення питань спадкування рухомого та нерухомого майна. Ст. 70 містить загальне правило і визначає право, яке буде застосовне до всіх спадкових відносин. Ним є право держави, у якій спадкодавець мав останнє місце проживання. Проте до питань спадкування нерухомого майна, майна, що підлягає державній реєстрації ст. 70 може бути застосовна лише з урахуванням ст. 71 і 72 цього нормативно-правового акта. Так, відповідно до ст. 71, спадкування нерухомого майна регулюється правом держави, на території якої знаходиться це майно, а майна, яке підлягає державній реєстрації в Україні, – правом України. При цьому Михайлів М. О. звертає увагу на те, що положення вище зазначеної статті поширюються і на спадкування рухомого майна, яке відповідно до законодавства України підлягає державній реєстрації, та на спадкування речей, на які, відповідно до п. 2 ч. 1 ст. 181 ЦК України, поширюється режим нерухомої речі, а саме: повітряні та морські судна, судна внутрішнього плавання, космічні

об'єкти, а також інші речі, права на які підлягають державній реєстрації [1, с. 136].

З огляду на вище викладене доцільним видається уніфікація підходу щодо віднесення тих чи інших речей до категорії рухомих або нерухомих та колізійних норм у законодавствах різних держав щодо спадкування цих видів майна.

Список використаних джерел:

1. Михайлів М. О. Колізійне регулювання спадкових відносин у міжнародному приватному праві. *Право України*. 2020. № 6. С. 127–146.
2. Лунц Л. А. Курс международного частного права. В 3-х т. Москва : Спартак, 2002. 1007 с.
3. Васильченко В. В. *Науково-практичний коментар Закону України «Про міжнародне приватне право»*. Київ : Істина, 2007. 200 с.
4. Фединяк Г. С., Фединяк Л. С. *Міжнародне приватне право : підручник*. 3-тє вид., доп. і перероб. Київ : Атіка, 2005. 544 с.
5. Богуславский М. М. *Международное частное право : учебник*. 5-е изд., перераб. и доп. Москва : Юристъ, 2005. 604 с.
6. Про міжнародне приватне право : Закон України від 23.06.2005 р. № 2709-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2005 р. № 32. Ст. 422.

Лебедєва Ю.В.

викладач,

Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ

ПРАВО НА ДОНОРСТВО РЕПРОДУКТИВНИХ КЛІТИН ЯК РЕПРОДУКТИВНЕ ПРАВО ЛЮДИНИ

Розвиток науки і практики призвели до появи нових суспільних відносин пов'язаних з реалізацією людиною свого права на донорство репродуктивних клітин. Наведене право є невід'ємним репродуктивним правом людини, що визнане міжнародним і національним законодавством і підлягає захисту Європейським судом з прав людини. Донорство (донація) репродуктивних клітин становить процедуру добровільного надання особою власних репродуктивних клітин для використання при

лікуванні безпліддя інших осіб шляхом застосування допоміжних репродуктивних технологій [1].

Важливо, що в положеннях Європейської конвенції з прав людини прямо не згадуються ані репродуктивні права, ані право особи на донорство репродуктивних клітин. Проте, порушення останнього пов'язане насамперед з правом на повагу до приватного та сімейного життя (ст. 8 ЄКПЛ). Окрім того, залежно від обставин справи порушення можуть також стосуватися права на життя (ст. 2 ЄКПЛ) та заборони дискримінації (ст. 14 ЄКПЛ) [2].

Згідно з положеннями Конвенції, право на донорство репродуктивних клітин є складовою репродуктивного права особи і пов'язане зі статтею 8 (право на повагу до приватного та сімейного життя), яка застосовна з її аспекту «приватного життя», оскільки репродуктивні клітини людини містять її генетичний матеріал і, відповідно, становлять складову фізичної особи [3]. У зв'язку з положеннями Конвенції, Страсбурзьким судом наголошується на необхідності надання значного простору для маневру або так званого «широкого простору розсуду» щодо регламентації досліджуваних прав, що підтверджується відсутністю європейського сталого консенсусу та міжнародних актів у цій сфері. Важливим також є те, що встановлення моменту початку людського життя є спірним і підлягає врегулюванню національним законодавством кожної держави окремо [4].

Що стосується права власності на репродуктивні клітини особи, то стаття 1 (захист власності) Протоколу № 1 до ЄКПЛ вважається такою, що не може застосовуватися до досліджуваних правовідносин, оскільки людські клітини не можуть бути зведені до «майна» у розумінні забезпечення права особи на донорство репродуктивних клітин [3].

Окрім того, Європейський суд з прав людини у своїй практиці неодноразово зазначав, що консенсус по забезпеченню права донорства репродуктивних клітин, тільки-но почав проявлятися і не ґрунтується на ustalених правових принципах. Страсбурзький суд з обережністю підходить до вирішення цього питання, і підкреслює, що швидкий науковий та юридичний прогрес у сфері допоміжних репродуктивних технологій заслуговує на пильну увагу з боку держав-учасниць [3; 4].

Доцільно зазначити, що Європейською комісією було сформовано принципи, яких рекомендовано дотримуватися при забезпеченні реалізації особою свого права на донорство репродуктивних клітин. Зокрема, забезпечення конфіденційності має передбачати заходи, що забезпечують таємність всіх даних, включаючи генетичну інформацію, аби донор і

реципієнт більше не могли бути ідентифіковані. Анонімність регламентує заходи, що регулюють розкриття особистості донора. Передбачається, що донор за законом повинен залишатися анонімним, або, навпаки, повинен відмовитися від своєї анонімності. Окрему увагу приділено заходам, що запобігають торгівлі репродуктивними клітинами [5].

Разом з тим слід констатувати, що правове регулювання зазначених суспільних відносин як в Україні, так і в усьому світі не відповідає рівню розвитку науки і практики, відрізняється безсистемністю та внутрішньою суперечливістю. Зокрема, в Україні наразі відсутні не тільки спеціальний закон, що регулює використання та зберігання репродуктивних клітин, а й принципова концепція законодавця з цього приводу. Єдиним нормативним актом, який регламентує право особи на донорство репродуктивних клітин, є наказ Міністерства охорони здоров'я України від 09.09.2013 р. № 787 [6].

З огляду на викладене, варто зазначити, що відносини у сфері реалізації особою її права на донорство репродуктивних клітин доцільно врегулювати в Україні спеціальним законом з урахуванням положень Конвенції та міжнародних рекомендацій у цій сфері. Останнє надасть можливість особі реалізовувати свої репродуктивні права у повній мірі та забезпечить їх належним захистом з боку держави.

Список використаних джерел:

1. Report on the Regulation of Reproductive Cell Donation in the European Union. Health & Consumer Protection Directorate-General.
2. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (з протоколами). *Офіційний вебпортал парламенту України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text
3. Parrillo v. Italy of European Court of Human Rights. no. application no. 46470/11, 27.08.2015. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng-press#%7B%22itemid%22:%5B%5C%22003-5156393-6373024%22%5D%7D>
4. S.H. and Others v. Austria of European Court of Human Rights. no. application no. 57813/00, 03.11.2011. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22itemid%22:%5B%5C%22002-309%22%5D%7D>
5. Report on the Regulation of Reproductive Cell Donation in the European Union. Directorate C – Public Health and Risk Assessment. European Commission.
6. Про затвердження Порядку застосування допоміжних репродуктивних технологій в Україні. *Офіційний вебпортал парламенту України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1697-13#Text>

Лупай А.С.

студентка;

Чернецька О.В.

*кандидат юридичних наук, доцент,
Навчально-науковий інститут права
Державного податкового університету*

ТЕНДЕНЦІ ГЕНЕЗИСУ МІЖНАРОДНОГО ПРИВАТНОГО ПРАВА НА СУЧАСНОМУ ЕТАПІ РОЗВИТКУ ТРАНСКОРДОННИХ ВІДНОСИН

Сучасний етап розвитку світового соціально-економічного процесу характеризується інтенсифікацією міжнародних відносин, поглибленням відносин і співробітництва між країнами у фінансовій, соціальній, науково-технічній, культурній та інших соціальних сферах.

Формування єдиного світового економічного простору надає якісно нові можливості для розвитку прикордонних територій через реалізацію програмних документів, використання відповідних фінансових інструментів та реалізацію стратегії транскордонного співробітництва, що дозволить визначити пріоритети та вирішити спільні проблеми для досягнення довгострокових цілей взаємної вигоди [2, с. 31].

Транскордонне співробітництво (cross-border cooperation) – розуміється дво-, три- або багатостороннє співробітництво між місцевими та регіональними органами влади (напівгромадські і приватні суб'єкти також можуть бути включені у цей контекст), що здійснюється у географічно суміжних територіях. Це стосується і територій, відокремлених морем [5, с. 13].

Міжнародне приватне право може бути кодифіковане на міжнародному та національному рівнях. Перша спроба систематизувати МПГПП на міжнародному рівні відбулася в XIX столітті зі створенням Гаазької конференції з міжнародного приватного права в 1893 році. Сьогодні Гаазька конференція є унікальною серед міжнародних організацій, оскільки є єдиною міжурядовою організацією, яка має так званий «законодавчий» мандат. Однак його «закони» приймаються у формі багатосторонніх договорів або конвенцій, основна мета яких полягає не в полегшенні відносин між державами, а в полегшенні життя

суб'єктів приватного та комерційного права у транскордонних відносинах і угодах [3, с. 14].

Оріано Оточан зазначив, що, окрім Гаазької конференції, Рамкова конвенція є першим публічно-правовим документом у сфері транскордонного співробітництва в Європі, зазначається, що до прийняття Рамкової конвенції «транскордонне співробітництво на регіональному та місцевому рівні в країнах Євросоюзу було засновано на нормах приватного права» [1].

Правове регулювання транскордонного співробітництва характеризується регулюванням як на міжнародному, так і на національному рівнях. У пункті 11 Пояснювальних записок до Рамкової конвенції зазначено, що Конвенцію не слід розглядати як єдиний правовий акт, що регулює всі питання транскордонного співробітництва, тому Конвенція часто посилається на національне законодавство [4, с. 133].

Транскордонне співробітництво між Україною та її сусідами базується на Рамковій конвенції 1980 року, учасниками якої є всі сусідні країни України (крім Республіки Білорусь). Угода про асоціацію Україна-ЄС 2014 року, хоча й двостороння за формою, насправді має універсальне значення для міжнародно-правового врегулювання транскордонного співробітництва між Україною та сусідніми з ЄС державами (Польщею, Словаччиною, Угорщиною та Румунією). Практика України у питаннях транскордонного співробітництва із сусідніми державами базується на підставі багатосторонніх і двосторонніх міжнародних договорів. Прикладом багатостороннього міжнародного договору є Рамкова конвенція про охорону та сталий розвиток Карпат від 22.05.2003 р. В основі транскордонного співробітництва територіальних громад або влад України з територіальними громадами або владами сусідніх держав лежать двосторонні договори України і відповідної сусідньої держави про добросусідські відносини, які містять норми загального характеру про транскордонне співробітництво [4, с. 162].

Розглядаючи Європейську рамкову конвенцію, варто зазначити, що вона зосереджена на регіональному, міському та сільському розвитку, охороні навколишнього середовища, удосконаленні інфраструктур і обслуговування населення, а також взаємодопомозі у випадках стихійного лиха. До того ж, вона забезпечує розширення співробітництва і таким чином сприяє економічному та соціальному прогресу прикордонних регіонів і солідарності, яка об'єднує європейські народи. На мою думку, враховуючи стратегії розвитку сусідніх регіонів, Рамкова конвенція хоча і

потребує певного вдосконалення на даний час, проте дійсно являє собою гідний першопочатковий документ у сфері транскордонного співробітництва в Європі, про це свідчить навіть те, що переважна більшість статей Закону України «Про транскордонне співробітництво» імплементують норми саме Рамкової конвенції 1980 року.

Підсумовуючи особливості міжнародного приватного права на етапі розвитку транскордонних відносин, можна зазначити, що міжнародне приватне право розширює можливості транскордонного співробітництва. І Хоча ці відносини не є ідеальними, з роками вони набули необхідної гнучкості для вироблення загального підходу до регулювання приватноправових відносин, який у майбутньому може стати ефективною альтернативою традиційній кодифікації у формі конвенцій, зважаючи на проблеми, пов'язані зі складним процесом ратифікації.

Список використаних джерел:

1. Бабанська О.В. Механізм функціонування транскордонного співробітництва в Європі: етапи формування та принципи реалізації. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія : Міжнародні економічні відносини та світове господарство*. Ужгород, 2016. Випуск 7. Ч. 1. С. 9–13.
2. Копилюк О.І., Куцаб П. Особливості формування і реалізації стратегії розвитку транскордонного співробітництва. *Регіональна економіка*. 2019. Випуск 1. С. 30–31.
3. Матіяш О. Нові підходи гаазької конференції до систематизації норм міжнародного приватного права. *Підприємництво, господарство і право. Серія : Цивільне право і процес*. 2019. Випуск 1. С. 14–20.
4. Мірзоев Р. Ш. огли. Міжнародно-правове регулювання транскордонного співробітництва (на прикладі України) : дис. д-ра філософії. Харків, 2020. 228 с.
5. Мікула Н.А., Толкованов В.В. Транскордонне співробітництво : навч. посіб. Київ, 2011. 259 с.

Самсонова А.Є.

студентка,

Науковий керівник: Довгань Г.В.

кандидат юридичних наук, доцент,

Львівський національний університет імені Івана Франка

ПРАВОВИЙ СТАТУС МІЖНАРОДНИХ ГУМАНІТАРНИХ ОРГАНІЗАЦІЙ В УМОВАХ ЗБРОЙНОГО КОНФЛІКТУ

Варто пам'ятати, що навіть для війни характерні певні межі – межі, що дозволяють обмежити методи і засоби ведення воєнних дій і поведінки комбатантів. Міжнародне співтовариство зобов'язалося дотримуватися правил, що випливають з цього принципу і складають міжнародне гуманітарне право, яке базується на чотирьох Женевських конвенціях.

Одну з провідних ролей у захисті жертв війни, а також у подоланні гуманітарних наслідків збройних конфліктів займають міжнародні організації, кожна з яких має різний правовий статус. Вони і виступають одним із механізмів реалізації норм міжнародного гуманітарного права. Будучи нейтральними і незалежними від сторін збройних конфліктів та не вирішуючи питання *ius ad bellum*, ці організації здійснюють контроль за дотриманням положень міжнародних договорів, а також виконують роль посередника з метою забезпечення максимального захисту всіх жертв війни.

Загалом всі організації можна поділити на дві основні групи: міжурядові і неурядові. Перші діють на основні власного статуту та мандату, що надається їм у конкретній місії. В своїй діяльності, під час збройного конфлікту вони взаємодіють на основі кластерного підходу. Даний підхід полягає в розподілі конкретних напрямків, на яких кожна з них спеціалізується при здійсненні гуманітарних дій. Його було висунуто в рамках гуманітарної реформи ООН у 2005 р.

Відповідно до цієї реформи, існують певні кластери – це сукупність різноманітних установ та організацій, які володіють взаємозалежними мандатами і працюють разом задля досягнення спільної мети. Основне завдання такого підходу виявляється у посиленні готовності і технічного потенціалу всієї системи ООН для прийняття належних заходів у відповідь на надзвичайні ситуації. Це відбувається через визначення лідерства між міжнародними урядовими організаціями та поліпшенням звітності та прозорості цих дій.

Діяльність міжнародних організацій щодо надання гуманітарної допомоги під час надзвичайних/кризових ситуацій розподіляється наступним чином: за діяльність у сфері сільського господарства керівництво глобальних кластерів несе Продовольча та сільськогосподарська організація ООН (ФАО); за управління таборами – Управління Верховного комісара ООН у справах біженців (УВКБ ООН) та Міжнародна організація з міграції (МОМ); за ранні етапи відновлювальних робіт – Програма розвитку ООН (ПРООН); за освіту – Дитячий фонд ООН (ЮНІСЕФ) та міжнародна неурядова організація «Врятуємо дітей»; за охорону здоров'я – Всесвітня організація охорони здоров'я (ВООЗ) та 32 гуманітарних партнерських установи; за харчування – ЮНІСЕФ; за захист – УВКБ ООН та Управління Верховного комісара ООН з прав людини і ЮНІСЕФ; за телекомунікації – Управління ООН з координації гуманітарних справ (УКГП) та ЮНІСЕФ; за водопостачання та санітарію – ЮНІСЕФ [1, с. 47].

Варто підкреслити, що основною спрямованістю гуманітарної діяльності є не врегулювання конфліктів, а збереження людського життя і захист людської гідності.

О. Гогоша зазначає, що ця діяльність має рухатись паралельно з політичним процесом, спрямованим на усунення основних причин конфлікту та досягнення політичного врегулювання. Вона не повинна стати інструментом, щоб замаскувати відсутність рішучості прийняття відповідних політичних дій, або компенсувати їхню недостатність [2].

Другу групу утворюють неурядові організації, які разом складають систему Міжнародного руху Червоного Хреста та Червоного Півмісяця.

До складових елементів даного Руху відносяться Міжнародний комітет Червоного Хреста, Міжнародна федерація товариств Червоного Хреста і Червоного Півмісяця та національні товариства Червоного Хреста і Червоного Півмісяця, які є недержавними організаціями зі спеціальним статусом у період збройного конфлікту.

Особливе місце серед всіх перелічених організацій відводиться саме Міжнародному комітету Червоного Хреста (МКЧХ).

При дослідженні його правового статусу, варто відзначити, що ця установа є приватною і досить сильно відрізняється як від міжурядових організацій (зокрема тих, що входять у систему ООН), так і від неурядових.

Відповідно до угод, що стосуються міжнародного права, МКЧХ надають пільги та імунітети, якими зазвичай користуються тільки

міжурядові організації (зокрема, юрисдикційний імунітет, завдяки якому МКЧХ не підлягає адміністративному і судовому переслідуванням, а також недоторканість приміщень, архівів та іншої документації). Ці пільги і привілеї забезпечують дві найважливіші умови діяльності МКЧХ – нейтральність і незалежність [2].

Дотримання цих умов є ключовою задачею, основою для подальшої роботи МКЧХ. Адже, до тих пір, поки організація дотримується таких принципів у своїй діяльності, гуманітарна діяльність за жодних обставин не може розглядатися як втручання у внутрішні справи чи підтримка сторони конфлікту.

Місію МКЧХ необхідно розглядати через низку його основних завдань, до яких належать:

- відвідування військовополонених, а також цивільних осіб, затриманих у зв'язку з конфліктом;
- розшук зниклих безвісти;
- організація обміну листами між членами родин, розлучених у результаті конфлікту;
- возз'єднання розлучених родин;
- надання продовольства, води і медичної допомоги цивільним особам, що позбавлені всього найнеобхіднішого;
- залучення уваги до порушень гуманітарного права і сприяння його розвитку [3, с. 693].

Крім того, МКЧХ, як особливий суб'єкт, володіє «правом на ініціативу». Сама наявність в його діяльності даного права значить більше ніж усі інші разом узяті права, передбачені нормами міжнародного права, адже завдяки ньому розкривається сама суть даної організації.

Вираз «право на ініціативу» не зустрічається в жодному договорі, що регулює діяльність МКЧХ. У теорії права під ініціативою розуміють право вносити пропозиції (в тому числі органам, що наділені певною владою, які зобов'язані їх розглянути) [4, с. 536].

Так, у роки Першої світової війни МКЧХ, використовуючи право на ініціативу, розширив свою діяльність, включивши військовополонених у перелік осіб, в інтересах яких він міг діяти. Це, в свою чергу, значно посилило його позиції як гуманітарної організації та нейтрального посередника [5]. Тобто фактична діяльність, яку може здійснювати МКЧХ, керуючись відповідним правом, більш розширена і суттєво перевищує мандат, наданий йому світовою спільнотою.

Резюмуючи вищевикладене можна стверджувати, що міжнародні гуманітарні організації є тим важливим механізмом, який сприяє миротворчим процесам і забезпечує доступ до гуманітарної допомоги, а отже їх роль в період збройних конфліктів безцінна. Цей ресурс має активно використовуватися міжнародним співтовариством для ефективного реагування та забезпечення отримання допомоги тими, хто цього найбільше потребує.

Список використаних джерел:

1. Міжнародне гуманітарне право. Посібник для юриста / [М.М. Гнатівський, Т.Р. Короткий, А.О. Кориневич, В.М. Лисик, О.Р. Поєдинок, Н.В. Хендель]; за ред. Т.Р. Короткого. – Київ-Одеса: Українська гельсінська спілка з прав людини, Фенікс, 2016. – 2017. – 145 с.
2. Гогоша О. Гуманітарна складова миротворчих операцій ООН / О. Гогоша // Вісник Львівського університету. Серія : Міжнародні відносини. – 2013. – Вип. 32. – С. 104–108. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/VLNU_Mv_2013_32_16
3. Forsythe P. David. Humanitarian protection: The International Committee of the Red Cross and the United Nations High Commissioner for Refugees / David Forsythe P. // International Review of the Red Cross. – 2001. – № 843. – Р. 693.
4. Щіпцов О.А., Анцелевич Г.О., Висоцький О.Ф. та ін. Сучасне міжнародне морське право і практика його застосування Україною. – Київ, 1995. – 359 с.
5. Лисик В.М. Правовий Статус Міжнародного комітету Червоного Хреста у міжнародному праві: монографія / Лисик В.М. – Одеса: Фенікс, 2012. – 208 с.

Середа О.О.

студентка,

Львівський національний університет імені Івана Франка

ПРАВО НА ПОВАГУ ДО ЖИТЛА В РІШЕННЯХ ЄСПЛ

Актуальність проблеми захисту права на повагу до житла є загальновідомою як на міжнародному, так і на національному рівнях. Оскільки суспільство та суспільні відносини еволюціонували, на сьогоднішній день кількість звернень до суду з приводу права на життя, свободу, заборону катувань значно зменшилося порівняно з історичною ретроспективою. Найчастіше тепер суперечки між громадянином та

державою виникають з приводу порушення права на приватність, яке включає в себе чотири складові: повага до приватного життя; повага до сімейного життя; таємниця кореспонденції, а також повага до житла як важлива складова права людини на гідність та особисту недоторканість.

Найкраще зміст цього права розкритий у ст. 8 Європейській конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, у якій визначено у п. 1, що кожен має право на повагу до свого приватного і сімейного життя, до свого житла і кореспонденції [1].

Досить важливим є припис, який міститься у п. 2 ст. 8 зазначеної Конвенції, оскільки міститься пересторога для органів державної влади при обмеженні цього права: Органи державної влади не можуть втручатись у здійснення цього права, за винятком випадків, коли втручання здійснюється згідно до закону і є необхідним 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 (тобто, тут ми виявляємо так зване «звуження» цього права, але це необхідна умова в демократичному суспільстві) [1]. Проте, варто зазначити, що право на повагу до житла особи за ст. 8 Конвенції не передбачає права на отримання житла. Ст. 8 не накладає на державу обов'язок забезпечення (гідним) житлом громадян, які перебувають під її юрисдикцією.

Аналіз рішень Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) з приводу порушень права на повагу до житла дає змогу зробити наступні висновки:

1) не всі заходи, які є порушенням ст. 8 Конвенції, не обов'язково можуть призвести до виявлення порушення статті 1 Протоколу № 1; Про це свідчить висновок суду по справі «Іванова та Черкезов проти Болгарії»;

2) приміщення, яке не призначене та непридатне для проживання, вважається домом людини, оскільки вона в ньому живе і це її єдине помешкання, тобто концепція житла не має обмежуватися резиденцією відповідно до чинного законодавства, тому, наприклад, під захистом ст. 8 Конвенції також є циганська кибитка. Про це свідчить розгляд по справі «Баклі проти Сполученого Королівства». У цій заявниці – громадянка Сполученого Королівства, жінка ромської національності. Вона проживає з трьома дітьми в будинку-фургоні, припаркованому на ділянці землі, яка знаходиться у її власності. Заявниця стверджувала, що, так як вона була позбавлена можливості проживати в житлових фургонах на її власній

землі з її сім'єю, а також вести кочовий спосіб життя, в даному випадку мало і має місце порушення її права на особисте і сімейне життя і на її житло. Уряд Великобританії оспорував, що в даному випадку будь-які права заявниці можуть бути предметом спору за статтею 8. Воно стверджувало, що це положення захищає лише законно створене «житло». З точки зору заявниці та Комісії, ні в формулюванні статті 8, ні в рішеннях Суду або Комісії не було нічого, що б дозволяло зробити висновок, що концепція «житла» обмежена лише житлом, яке було законно створено. Вони вважали також, що, так як традиційний стиль життя ромів включає життя в будинках-фургоних і пов'язані з цим подорожі, в цій справі також порушені «особисте життя» і «сімейне життя» заявниці [2]. Отже, це рішення Суду дає змогу зробити висновок, що приміщення, яке не призначене та непридатне для проживання, вважається її домом, оскільки людина в ньому живе і це її єдине помешкання;

3) офіс також вважається житлом, тому обшук офісу також повинен мати обґрунтовані підстави, як і обшук житла; – про це свідчать висновки ЄСПЛ за справами «Неметц проти Німеччини», «Пантелеєнко проти України», «Головань проти України». У справі «Головань проти України» заявники скаржились за ст. 8 Конвенції на незаконний обшук та за ст. 13 – на відсутність ефективного засобу юридичного захисту стосовно цього. Враховуючи обставини справи, а саме, відсутності обґрунтування в постанові слідчого про проведення обшуку його проведення без санкції суду та проведення обшуку незважаючи на заперечення першого заявника, в той час як національне законодавство забороняло огляд, розголошення чи вилучення документів, пов'язаних з виконанням адвокатом доручення без його згоди, ЄСПЛ встановив порушення ст. 8 Конвенції;

4) свобода розсуду в житлових питаннях є більш вузькою, коли справа стосується прав, гарантованих ст. 8 Конвенції, у порівнянні з правами, гарантованими статтею 1 Протоколу № 1, беручи до уваги першочергову важливість статті 8 для самоусвідомлення індивіда, його самовизначення, фізичної і моральної недоторканності, підтримки відносин з іншими людьми і для певного і безпечного місця в суспільстві; про це свідчить розгляд по справі «Бах проти Сполученого королівства»;

5) дуже часто значення таких понять як «майно» та «житло» ототожнюється, проте наявність «житла» не передбачає залежності наявності права або інтересу стосовно нерухомого майна: особа може мати право на визначену будівлю чи землю, це передбачено у ст. 1

Протоколу № 1, не маючи повноцінних зв'язків із власністю для того, аби вона створила власне «житло» у значенні ст. 8 Конвенції. Справи «Хамідов проти Росії», «Суругіу проти Румунії»: у цій справі у лютому 1995 року компанія заявника отримала право власності на землю, що примикає до його будинку, остаточним судом рішення. Рішення не виконала місцева земельна комісія, яка видала третю сторону (М.О.), що має право власності на частину земельної ділянки, включаючи землю, на якій стояв будинок заявника. М.О. і члени його сім'ї часто ходили на подвір'я заявника, щоб підстригати чи збирати траву, розвантажувати вози гноєм або погрожувати і ображати його, іноді озброюючись палицями. Заявник подав шість скарг на злочини у домашніх приміщеннях та порушив позов, прагнучи повернутися додому після зобов'язання переїхати, коли М.О. і його родина заборонила йому доступ до свого будинку. Провадження було припинено. Слідом за одним із скарг заявникові було наказано сплатити адміністративний штраф 18 травня 2001 р. еквівалент чотирьом євро за матеріальний час. Тим часом, у жовтні 1999 року, румунські суди відкликали право власності М. на землю прибудинкової будівлі, зайнятої заявником. Компанії заявника дали володіння землею у жовтні 2000 р. Заявник скаржився на те, що влада не вживає заходів для припинення втручання з боку третьої сторони з його правом на повагу до свого будинку, гарантоване ст. 8 Конвенції. Крім того, покладаючись на ст. 1 Протоколу № 1, він скаржився на спричинене втручання у його право на мирне задоволення від власного майна. Суд зазначив, що втручання в задоволення його заявника від дому тривало приблизно п'ять з половиною років, протягом яких його скарги призвели до: припинення провадження у справі, незважаючи на появу заяв свідків, що М.О. призначений виконавцем знесення будинку заявника та наявності чотирьох остаточних рішень підтвердження права власності його компанії на відповідну землю. Навіть припускаючи, що невдача влади вжити заходів може бути пояснена тим, що третій особі було надано право власності на земельну ділянку, про яку йдеться, виявилось, що навіть після того, як цей титул було відкликано остаточним рішенням, влада не прийняла заходи щодо надання заявнику володіння своєю землею та припинення повторного втручання у здійснення його права, гарантованого ст. 8. Відповідно, ЄСПЛ зробив висновок одноголосно, що було наявно порушення ст. 8 Конвенції. В цьому висновку Суд також зауважив, що не потрібно розглядати скаргу відповідно до ст. 1 Протоколу № 1 [3].

Таким чином, аналіз рішень ЄСПЛ, дає змогу визначити основні типи порушень з приводу права на повагу до житла, зокрема це:

- проведення обшуків житлових приміщень;
- обмеження прав добросовісних орендарів житла;
- тлумачення поняття «житла» на рівні національних законодавств вужче ніж конвенційне право.

Важливо зазначити, що для України, відносно молодій незалежній держави, яка довгі роки перебувала у складі тоталітарного СРСР з його каральними органами, було важко та неприродно змінити правоохоронну та судові системи на новий демократичний лад. Саме тому більшість рішень ЄСПЛ з приводу порушень ст. 8 Конвенції в частині права на повагу до житла стосувалися саме несанкціонованих та свавільних обшуків як житлових приміщень, так і офісів.

Вже у 2012 році українські законодавці врахували досвід ЄСПЛ та внесли зміни до законів. Такі дії значно зменшили кількість порушень та відповідно звернень до Європейського Суду про порушення житлових прав.

Проте зміни, які були розпочаті, мають не зупинятися, а тільки продовжуватися, зокрема, в Україні доцільно:

1. Оновити чинний Кримінально-процесуальний кодекс (далі за текстом – КПК) унормуванням процедури обшуку та огляду приміщень. По-перше, в ході огляду, як і при обшуку, також збираються речові докази, проте проведення огляду більш розмите, ніж обшуку. По-друге, відповідно до КПК: Огляд житла чи іншого володіння особи здійснюється згідно з правилами цього Кодексу, передбаченими для обшуку житла чи іншого володіння особи. Проте у частині 10 статті 236 КПК передбачено, що Обшук житла чи іншого володіння особи на підставі ухвали слідчого судді в обов'язковому порядку фіксується за допомогою аудіо- та відеозапису. Але стаття 237 «Огляд» КПК не містить чіткої вказівки, що при огляді обов'язковою є відео фіксація. З огляду на це, вважаємо за доцільне внести зміни до чинного закону, оскільки відсутність такої норми може призвести до порушення прав людини, зокрема, відсутність відео зйомки може ймовірно спричинити відсутність докази порушення правоохоронцями оглядових дій.

2. Кожне доцільне втручання в приватне та сімейне життя, житло чи кореспонденцію має посилатися на закон. Отже, мається на увазі не лише наявність підстав для втручання в національному законодавстві, але й додержання таким законодавством певних вимог. А саме, воно має бути доступним для тих, чий інтереси передбачає норма статті, а також наслідки

його застосування мають бути передбачуваними, а також таке законодавство має відповідати принципіві верховенства права – тому потрібно розробити та законодавчо закріпити критерії про доцільність та виправданість втручання, зокрема, передбачити застосування триступеневого механізму при прийнятті рішень про надання дозволів на дії, які можуть становити втручання у приватне та сімейне життя (під час ухвали рішення суду суддя має дослідити, чи таке втручання є обґрунтованим, чи є можливість отримати інформацію іншим шлях та досить важливо зважувати доцільність обраних заходів з погляду інтересів демократичного суспільства).

3. Для забезпечення права на повагу до житла потрібно постійне підвищення рівня кваліфікації охоронними органами; і найважливіше, це: використання суддями при прийнятті рішень аргументації не тільки національного законодавства, але й практики ЄСПЛ, оскільки це є передбачено статтею 17 ЗУ «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини»: Суди застосовують при розгляді справ Конвенцію та практику Суду як джерело права.

Список використаних джерел:

1. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 17.07.1977 № 995_004. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text/ (дата звернення: 02.03.2022).
2. CASE OF BUCKLEY v. THE UNITED KINGDOM. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-58076> (дата звернення: 08.03.2022).
3. CASE OF SURUGIU v. ROMANIA. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-66272> (дата звернення: 10.03.2022).

Тамаш А.В.

студент,

Київський національний університет імені Тараса Шевченка

**ПИТАННЯ ПРОБЛЕМИ СПАДКОВИХ ВІДНОСИН
У МІЖНАРОДНОМУ ПРИВАТНОМУ ПРАВІ:
ПОРІВНЯЛЬНИЙ АСПЕКТ**

В Україні до складу спадщини входять усі права та обов'язки спадкодавця на момент відкриття спадщини, окрім тих, які мають персоніфікований характер (ст. 1218 ЦК України) [1].

Існує два головних різновиди спадкування – за законом та за заповітом. Тому залежно від предмета спадкових відносин колізійні норми можемо розподілити на: колізійні норми щодо спадкування рухомого майна; колізійні норми щодо спадкування нерухомого майна; колізійні норми щодо спадкування інших майнових прав та обов'язків.

Виділяють різні варіанти визначення підстав спадкування, форми та змісту заповіту, його скасування, розподілу спадщини тощо. Такі країни як Білорусь, Казахстан, Греція, Іспанія, Франція зосереджують колізійні норми щодо спадкового права у цивільному кодексі. Проте в Німеччині, Італії, Польщі колізійні норми відображаються у законах про міжнародне приватне право, так само як і в Україні (Закон України «Про міжнародне приватне право», ст. 70–72) [3].

Закон України «Про міжнародне приватне право» чітко не визначає, які саме колізійні норми необхідно застосовувати щодо спадкування за законом. У ст. 70 даного Закону лише зазначено, що спадкові відносини регулюються правом держави, у якій спадкодавець мав останнє місце проживання, якщо спадкодавцем не обрано в заповіті право держави, громадянином якої він був. Виходячи із змісту цієї норми можна вважати, що здатність особи до спадкування, черговість прийняття спадщини, розмір частки у спадщині будуть визначатися правом держави, де спадкодавець мав останнє місце проживання. Проте у законодавстві України чітко не визначено, що необхідно розуміти під останнім місцем проживання.

Загальне цивільне законодавство України не містить визначення поняття «останнє місце проживання». Поняття «місце проживання» є у Законі України «Про свободу пересування та вільний вибір місця

проживання в Україні» від 11 грудня 2003 року. Згідно із ст. 3 цього Закону «місце проживання» – це адміністративно-територіальна одиниця, на території якої особа проживає строком понад шість місяців на рік. Оскільки Закон виходить із принципу свободи пересування, очевидно, що тут йдеться про фактичне місце проживання, яке може не збігатися з місцем реєстрації. На фактичне проживання у конкретній справі можуть вказувати очевидні обставини (ділові та соціальні зв'язки особи (центр життєвих інтересів), наявність посвідки на проживання, намір залишатися у даній країні протягом певного терміну тощо). Однак ці критерії не завжди є очевидними та беззаперечними [4].

Норми спадкового права загалом відзначаються єдністю соціально-економічних функцій, проте мають значні відмінності і характерні особливості у різних системах права. Частково такі розбіжності відображають різні погляди на інтереси, що підлягають захисту: наскільки вони беруться до уваги тим чи іншим законодавством, настільки підлягають захисту права одного, який пережив, подружжя, урівнення прав законних і незаконних дітей, надання певним категоріям спадкоємців за законом обов'язкових часток і т. ін. [6, с. 179–180].

Зокрема, неоднаковими є правила, що стосуються заповіту. Наприклад, законодавство ФРН дозволяє спільні заповіти між подружжям; взаємні заповіти відомі в праві Англії, США. Для права Італії, Польщі заповіт – односторонній акт, тому двоє чи більше осіб не можуть викласти свою волю в одному документі незалежно від того, на чию користь заповіт склався. Французький цивільний кодекс прямо забороняє спільні і взаємні заповіти. У ФРН, Швейцарії, Франції існує інститут договорів про спадкування, що діють з моменту їх укладання і не можуть бути розірвані в односторонньому порядку [7, с. 376].

Досить часто принцип свободи заповіту обмежується на користь сім'ї спадкодавця, що неоднаково виражається у праві різних країн [8, с. 341–345]. Зазвичай до числа спадкоємців за законом законодавець прираховує найближчих родичів померлого і його чоловіка (дружину). Проте коло таких спадкоємців неоднакове в різних законодавствах [8, с. 346].

Окрему групу країн у плані спадкового права становлять країни мусульманського права. Мусульманське право значно обмежує свободу заповіту. Основним тут є спадкування за законом. Спадкодавець не може змінити встановлений правом порядок спадкування і в змозі розпорядитися у заповіті лише третьою частиною спадкового майна на користь осіб, які не входять у коло спадкоємців за законом. Відсутня

рівність чоловіка і жінки: жінка може отримати лише половину долі чоловіка; спадкоємцем не можуть бути особи, які належать до інших релігій чи віросповідань.

У спадковому праві країн тропічної Африки частіше за все визначено, що спадок ділиться між найближчими родичами померлого. Традиційно спадкує старший син, або сини спадкодавця. Якщо їх немає – старша дочка. Лише в деяких країнах чоловіку (дружині), який пережив, надається право отримати половину майна померлого.

Складність та актуальність відносин спадкування в міжнародному приватному праві обумовили ряд спроб здійснити їх уніфіковане правове регулювання на рівні міжнародних договорів.

Гаазька конвенція про колізію законів, що стосуються форми заповітів (1961 р.) включає біля тридцяти держав – учасниць і розглядає питання щодо застосування існуючих видів колізійних прив'язок, які регламентують форму заповіту. Зокрема, згідно ст. 1 цієї Конвенції, заповіт є дійсним стосовно форми, якщо вона відповідає внутрішньому законодавству: а) місця, де заповідач його склав, або б) громадянства заповідача на момент складення заповіту чи на момент його смерті, або с) постійного місця проживання заповідача на момент складення заповіту чи на момент його смерті, або д) звичайного місця проживання заповідача на момент складення заповіту чи на момент його смерті, або е) наскільки це стосується нерухомості – її місце знаходження [9].

Згідно з Вашингтонською конвенцією (1973 р.) заповіт повинен бути власноручно виконаний спадкодавцем і ним же підписаний [10].

Ще однією багатосторонньою конвенцією що покликана регулювати відносини спадщини є Мінська конвенція, яка встановлює принцип рівності громадян Договірних сторін. Законодавство Договірної Сторони в праві визначати порядок спадкування рухомого майна, а щодо нерухомого майна, то право на спадкування визначається законодавством Договірної Сторони, на території якої це майно знаходиться [11].

Взаємодія різних систем права у регулюванні спадкових відносин здійснюється шляхом визнання прав, що виникли при спадкуванні за кордоном, і шляхом встановлення і застосування правових норм, що стосуються спадкування своїм громадянином за кордоном, коли спадкоємцю надаються суб'єктивні права і накладаються обов'язки. За концепцією визнання набутих прав, законодавство національної системи права щодо правосуб'єктності не впливає на визнання «іноземних» прав, що виникли при спадкуванні. Це обумовлюється тим, зокрема, що

визнання іноземного права не перешкоджає той факт, що здатність до володіння таким же правом не входить до змісту правосуб'єктності громадянина за законом цієї країни тому, наприклад, що її правова система взагалі не знає подібного права [12, с. 377].

Підсумовуючи вищенаведене, можемо зробити висновок що у різних правових системах наявні різні підходи до інституту спадкового права, а також різні теорії розуміння правового змісту таких інститутів. Внаслідок розбіжностей в історичному та соціально-культурному розвитку різних країн, матеріально-правові та процесуальні розбіжності з питань спадкування у різних країнах складно піддаються уніфікованому регулюванню. Враховуючи присутність іноземного елемента у спадкових відносинах, можемо простежити наявність питання щодо визначення конкретного права, що має застосовуватися, сфери застосування такого права, прав та обов'язків учасників спадкового процесу тощо. Найпоширенішим методом регулювання відносин у сфері спадкування історично був і залишається колізійний метод, оскільки саме від правильного вибору права, що застосовується до відповідних спадкових правовідносин з іноземним елементом, залежить коректне вирішення тієї чи іншої спадкової справи.

Список використаних джерел:

1. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435–IV. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua>
2. Кисіль В. І. Міжнародне приватне право: питання кодифікації. Київ : Україна, 2000. 132 с.
3. Кодекс міжнародного приватного права (Кодекс Бустаманте) від 20.02.1928 р. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua>
4. Кисіль В. І. Спадкові відносини в сучасному міжнародному приватному праві. *Право України*. 2013. № 7. С. 154–182.
5. Кибенко О. Р. Міжнародне приватне право : навч.-практ. посіб. Харків : Еспада, 2003. 163 с.
6. Міжнародне приватне право : навчальний посібник / за заг. ред. В. М. Гайворонського, професора В. П. Жушмана. Київ : Юрінком Інтер, 2007. С. 179–180.
7. Міжнародне приватне право / за ред. Р. Д. Дмитрієва. [2-ге вид.]. перероб. і доп. Москва : Проспект, 2004. 376 с.
8. Павлова І. У. Міжнародне приватне право : підручник. Москва : ЕКСМО, 2005. С. 341–346.
9. Конвенція про колізії законів, які стосуються форми заповітів від 05.10.1961 р. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua>

10. Конвенція, що передбачає єдиний закон про форму міжнародного заповіту від 26.10.1973 р. (Вашингтонська конвенція). URL: <http://zakon2.rada.gov.ua>

11. Конвенція про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних і кримінальних справах від 22.01.1993 р. (Мінська Конвенція). URL: <http://zakon2.rada.gov.ua>

12. Міжнародне приватне право / за ред. Р. Д. Дмитрієва. [2-ге вид.]. перероб. і доп. Москва : Проспект, 2004. 377 с.

13. Теремцова Н. В. Особливості юридичної відповідальності суб'єктів приватного права. *Альманах права*. 2019. № 10. С. 271–274.

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

Антошевська Т.О.

студентка,

Київський національний університет імені Тараса Шевченка

ВИКОНАННЯ ДОГОВІРНИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ ПІД ЧАС ВОЄННОГО СТАНУ

Питання застосування положень договорів про форс-мажорні обставини в останні роки стає дедалі більш актуальним: у 2020 році активно піднімалося питання форс-мажору під час пандемії COVID-19 та обмежень, обумовлених нею. А з 24 лютого 2022 року вказане питання у зв'язку із повномасштабною військовою агресією Російської Федерації проти України і введенням на території України воєнного стану, відповідно до Указу Президента України від 24 лютого 2022 року № 64/2022 «Про введення воєнного стану в Україні» [1].

Доцільно було б почати з дефініції форс-мажорних обставин, відповідно до ч. 2 ст. 14¹ Закону України «Про торгово-промислові палати України»: форс-мажорними обставинами (обставинами непереборної сили) є надзвичайні та невідворотні обставини, що об'єктивно унеможливають виконання зобов'язань, передбачених умовами договору (контракту, угоди тощо), обов'язків, згідно із законодавчими та іншими нормативними актами, а саме: загроза війни, збройний конфлікт та ситуації, що з ним пов'язані (включаючи, але не обмежуючись ворожими атаками, блокадами, ембарго, діями іноземного ворога): загальна військова мобілізація, військові дії, оголошена та неоголошена війна, збурення, акти тероризму, диверсії, піратства, безладу, вторгнення, блокада, революція, заколот, повстання, масові заворушення, введення комендантської години, карантину, встановленого Кабінетом Міністрів України, експропріація, примусове вилучення, захоплення підприємств, реквізиція, громадська демонстрація, страйк, аварія, протиправні дії третіх осіб, пожежа, вибухи, тривалі перерви в роботі транспорту, регламентовані положеннями відповідних рішень або актами державних органів влади, закриття морських проток, заборона (обмеження) експорту/імпорту тощо, а також обставини, викликані винятковими погодними умовами чи стихійним

лихом – епідемія, сильний шторм, циклон, ураган, торнадо, буревій, повінь, нагромадження снігу, ожеледь, град, заморозки, замерзання моря, проток, портів, перевалів, землетрус, блискавка, пожежа, посуха, просідання і зсув ґрунту, інші стихійні лиха тощо [2].

У цивільному законодавстві поняття «форс-мажор» часто ототожнюється з поняттям «непереборна сила» [3], тому доречно було б при подальшому аналізі орієнтуватися на ці дефініції як синонімічні. Так, статтею 617 Цивільного кодексу України передбачено, що особа, яка порушила зобов'язання, звільняється від відповідальності за порушення зобов'язання, якщо вона доведе, що це порушення сталося внаслідок випадку або непереборної сили [4].

Детальніше розглядаючи питання впливу форс-мажорних обставин під час воєнного стану на договірні зобов'язання, належить відзначити, що наслідки визнання воєнного стану форс-мажором також залежать від умов договору. Узагальнюючи такі наслідки О.О. Мельник пропонує дві основні категорії: 1) власне зміна договору, тобто зміна умов договору (і як наслідок – зобов'язань між сторонами) при збереженні самого договору в силі; 2) розірвання договору за згодою сторін [5].

У відповідності до вимог ч. 1 ст. 14¹ Закону України «Про торгово-промислові палати України» до компетенції Торгово-промислової палати України та уповноважених нею регіональних торгово-промислових палат входить засвідчення форс-мажорних обставин (обставини непереборної сили) та видання сертифікат про такі обставини протягом семи днів з дня звернення суб'єкта господарської діяльності [2].

Однак, ситуація, що склалася на сьогодні має свої особливості. Торгово-промислова палата України 28 лютого 2022 року надіслала лист, яким для всіх суб'єктів господарської діяльності та/або фізичних осіб по договору, засвідчила військову агресію Російської Федерації проти України форс-мажорними обставинами [6]. Відповідно вказаний лист сам по собі може бути надано сторонами як доказ настання форс-мажорних обставин і не потребує додаткового надання сертифікату.

Вищезазначене рішення вбачається логічним, оскільки масштаби військових дій, кількість постраждалих і можливе навантаження на Торгово-промислову палату України й уповноваженої нею регіональні торгово-промислові палати могло набути обсягів, що фактично зупинить роботу органів і призведе до колапсу в їх функціонуванні. З іншого боку, реальний вимір того, якої шкоди завдається, наприклад, бізнесу у різних областях України, суттєво відрізняється. Тому виникає сумнів у чи буде

вищевказане рішення Торгово-промислової палати України беззаперечно прийняте усіма суб'єктами господарювання як належне підтвердження неможливості виконання договірних зобов'язань.

Подібну позицію підтримує Верховний Суд у справі № 910/9258/20 наголошує: «Форс-мажорні обставини не мають преюдиційного характеру, і при їх виникненні сторона повинна довести, що ці обставини були форс-мажорними саме для даного випадку виконання зобов'язання» [7]. Тобто, суб'єкти та громадяни можуть посилатися на такі обставини в якості форс-мажору тільки за реальної наявності таких обставин. При виникненні спірних ситуацій вони повинні будуть довести, що саме за наявності форс-мажорних обставин вони не змогли виконати свої договірні зобов'язання та у них не було об'єктивної можливості їх виконати як би вони не намагалися це зробити.

Проаналізувавши положення законодавства і праці учених-юристів, можна дійти висновку про необхідність включення в договори спеціальних умов щодо ризиків, пов'язаних з воєнним станом. Виконання договірних зобов'язань повинно будуватися на основі принципу договірного права, згідно з яким договори мають виконуватись (*pacta sunt servanda*). Тож, також сторони мають право не тільки передбачити порядок взаємодії в форс-мажорній ситуації, але і заздалегідь, з урахуванням всіх ризиків, передбачити можливість перерозподілу їх і відшкодування при настанні певних обставин, не пов'язаних з порушенням зобов'язань.

Список використаних джерел:

1. Про введення воєнного стану в Україні: Указ Президента України від 24.02.2022 № 64/2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/64/2022#Text>
2. Про торгово-промислові палати України: Закон України від 02.12.1997 № 671/97-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/671/97-вр#Text>
3. Кацюба К., Конохова М. Форс-мажор як підстава звільнення від цивільно-правової відповідальності. *Підприємництво, господарство і право*. 2020. № 1. С. 4–10.
4. Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 № 435-IV. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 40. Ст. 356.
5. Мельник О. О. Зміна та розірвання договору, з точки зору різних правових доктрин, у випадку дії обставин форс-мажору. *Journal «Science Rise: Juridical Science»*. 2020. № 4. С. 34–40.
6. Про форс-мажорні обставини: Лист Торгово-промислової палати України від 28.02.2022 № 2024/02.0-7.1.
7. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 01.06.2021 N 910/9258/20.

Верченко А.О.

студентка;

Щербина Є.М.

кандидат юридичних наук, доцент,

Дніпровський національний університет імені Олеся Гончара

ВЧИНЕННЯ НОТАРІАЛЬНИХ ДІЙ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

При здійсненні військової агресії проти України, відповідно до Закону «Про правовий режим воєнного стану» в Україні вводиться воєнний стан указом Президента України, який затверджується Верховною Радою України. Після нападу на Україну збройних сил РФ 24 лютого 2022 року в Україні був введений воєнний стан. Відповідно до законодавства, воєнний стан – це особливий правовий режим, що вводиться в Україні або в окремих її місцевостях у разі збройної агресії чи загрози нападу, небезпеки державній незалежності України, її територіальній цілісності та передбачає надання відповідним органам державної влади, військовому командуванню, військовим адміністраціям та органам місцевого самоврядування повноважень, необхідних для відвернення загрози, відсічі збройної агресії та забезпечення національної безпеки, усунення загрози небезпеки державній незалежності України, її територіальній цілісності, а також тимчасове, зумовлене загрозою, обмеження конституційних прав і свобод людини і громадянина та прав і законних інтересів юридичних осіб із зазначенням строку дії цих обмежень [1, ст. 1].

Зважаючи на військові дії, які йдуть у різних регіонах України більшої або меншої інтенсивності, КМУ прийняв дві постанови, які спрямовані на забезпечення прав громадян щодо звернення до нотаріусів та пояснень щодо здійснення нотаріальної діяльності в умовах воєнного стану загалом. Перша постанова від 28 лютого 2022 року № 164 під назвою «Деякі питання нотаріату в умовах воєнного стану» встановлює особливості діяльності нотаріальної служби в умовах воєнного стану. Зокрема постанова у перших пунктах приділяє увагу питанням нотаріальних дій за зверненням фізичних чи юридичних осіб РФ. В постанові встановлено, що нотаріальні дії вже розпочаті за зверненням фізичних чи юридичних осіб РФ повинні бути припинені, а нові звернення

про здійснення нотаріальних дій, подані громадянами чи юридичними особами РФ повинні відхилитись до прийняття та набрання чинності Законом України щодо врегулювання відносин за участю осіб, пов'язаних з державою-агресором. Єдина дія, на яку не встановлюється обмеження введене даною постановою, це вчинення нотаріальних дій із засвідчення справжності підпису на заяві про вихід з громадянства РФ.

Враховуючи усі складнощі, які виникли у нотаріусів в різних областях України через ведення воєнних дій, та задля забезпечення прав громадян щодо виїзду дітей за кордон, постановою було дозволено використання нотаріусом звичайного білого аркушу паперу замість спеціального бланку. Засвідчення справжності підпису на заяві про надання дозволу на виїзд дитини за кордон строком до трьох місяців здійснюється без використання спеціальних бланків нотаріальних документів на білому аркуші паперу з нанесеними на ньому за допомогою комп'ютерної техніки реквізитами нотаріуса: зображення Державного Герба України, прізвище, власне ім'я, по батькові (за наявності), найменування державної нотаріальної контори (для державного нотаріуса), адреса робочого місця, номер телефону, адреса електронної пошти [2, п. 1, п.п. 3].

Також враховуючи проблеми з якими під час воєнного стану зіштовхуються нотаріуси, постановою КМУ було дозволено нотаріусам передавати спеціальні бланки між нотаріусами, у тому числі й між нотаріусами з різних округів.

Через ведення військових дій, знищення та пошкодження будівель, інфраструктури міст, а також заходження ворога до деяких міст виникла проблема захоплення або знищення спеціальних бланків та печаток нотаріусів. КМУ задля вирішення такої проблеми з подальшого неправомірного використання печаток та документів у постанові забезпечив можливість нотаріусів або самим знищувати такі бланки чи печатки або якщо вони вже втрачені то повідомляти у Міністерство юстиції або територіальні органи Міністерства юстиції з приводу печаток, а з приводу спеціальних бланків повідомляти державне підприємство «Національні інформаційні системи». У будь-якому випадку нотаріус має скласти акт.

Даною постановою КМУ не зміг охопити усіх складнощів, які можуть виникнути у нотаріальній діяльності під час воєнного стану, тому 6 березня 2022 була прийнята постанова КМУ № 209. Дана постанова була спрямована на вирішення деяких питань державної реєстрації в умовах воєнного стану, а також внесення змін до постанови № 164. Змінами

передбачена можливість посвідчення довіреностей та заповітів, засвідчення справжності підпису на документах здійснюється без використання спеціальних бланків нотаріальних документів на білих аркушах паперу з нанесеними на них за допомогою комп'ютерної техніки реквізитами нотаріуса [3, п. 1, п.п. 3]. Також важливим моментом, який вносить ця постанова є зупинення перебігу строку давності для прийняття спадщини. Також постановою була забезпечена можливість при неможливості нотаріального посвідчення заповітів та деяких видів довіреностей військовослужбовців ЗСУ, правоохоронців, посвідчення цих документів командирами цих формувань, частин з подальшим надсиланням таких заповітів через Генеральний штаб ЗСУ, Міністерство оборони до територіальних органів Міністерства юстиції для реєстрації нотаріусами у відповідних реєстрах.

Отже, як бачимо незважаючи на військовий стан та ведення військових дій на території України держава приймає відповідні оперативні законодавчі рішення задля забезпечення прав громадян, зокрема рішення щодо нотаріальних дій в умовах воєнного стану.

Список використаних джерел:

1. Про правовий режим воєнного стану : Закон України. Відомості Верховної Ради (ВВР), 2015, № 28, Ст. 250. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#Text>
2. «Деякі питання нотаріату в умовах воєнного стану» : Постанова КМУ. 28.02.2022 р. № 164. URL: <https://www.kmu.gov.ua/npas/deyaki-pitannya-notariatu-v-umovah-voennogo-stanu164-280222>
3. Деякі питання державної реєстрації в умовах воєнного стану та внесення змін до постанови Кабінету Міністрів України від 28 лютого 2022 р. № 164 : Постанова КМУ. 6.03.2022 р. № 209. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/209-2022-%D0%BF#Text>

Вознюк О.І.

студент,

Науковий керівник: Резникова М.О.

кандидат філософських наук, доцент,

Дніпровський національний університет імені Олеся Гончара

ВИТРЕБУВАННЯ МАЙНА З ЧУЖОГО НЕЗАКОННОГО ВОЛОДІННЯ (ВІНДИКАЦІЙНИЙ ПОЗОВ)

«Держава забезпечує захист прав усіх суб'єктів права власності і господарювання, соціальну спрямованість економіки. Усі суб'єкти права власності рівні перед законом» – так в Конституції України проголошено один з найважливіших конституційних принципів та водночас і обов'язків держави. Основною метою цивільного законодавства України є виконання вище наведеної конституційної засади, котра гарантує право на захист цивільних прав та інтересів кожній особі, та їх судовий захист.

Витребування майна із чужого незаконного володіння – це передбачений законом спосіб захисту цивільних прав та інтересів власника майна чи особи, що має речове право на майно (титульного володільця), який полягає у відновленні становища, що існувало до порушення, шляхом повернення об'єкта права власності у володіння власника (титульного володільця) з метою відновлення права використання власником усього комплексу його правомочностей.

Одним із основних речово-правових засобів захисту права власності є позов про витребування майна з чужого незаконного володіння – віндикаційний позов, котрий визначений статтею 387 Цивільного кодексу України (далі за текстом – ЦК України). В разі небажання незаконного володільця повертати майно власнику на його вимогу, останній вправі звернутися до суду в порядку цивільного судочинства із позовом про витребування майна з чужого незаконного володіння. Таким чином, власник має право витребувати своє майно від особи, яка незаконно, без відповідної правової підстави заволоділа ним.

Метою віндикаційного позову є забезпечення введення власника у володіння майном, якого він був незаконно позбавлений. У випадку позбавлення власника володіння нерухомим майном означене введення полягає у внесенні запису про державну реєстрацію за власником права

власності на нерухоме майно (принцип реєстраційного підтвердження володіння нерухомістю) [8].

Позивачем за ввідикаційним позовом є:

1. Власник, позбавлений володіння річчю (фізична особа, юридична особа, інші суб'єкти права власності, визначені ч. 1 ст. 318 ЦК України).

2. Законний «титульний» володілець – особа, яка хоч і не є власником, але володіє майном на підставі, передбаченій законом або договором.

Відповідачем за ввідикаційним позовом визнається:

1. особа, яка незаконно, без належної правової підстави володіє чужим майном. Незаконним володільцем вважається будь-яка особа, яка заволоділа чужим майном за відсутності правової підстави для цього – закону, договору, адміністративного акта (крадій, шахрай, грабіжник, набувач, який придбав річ в особи, яка не мала права її відчужувати) [7].

Відповідно до частини 1 статті 27 Цивільного процесуального кодексу України (далі за текстом – ЦПК України), з даним позовом позивач (власник, позбавлений володіння річчю) звертається до місцевого загального суду за місцем проживання відповідача (володілець який володіє майном на підставі, передбаченій законом або договором) [2].

До обов'язкових елементів ввідикаційного позову котрі повинні бути відображені в позовній заяві належать предмет, підстава та зміст Предметом позову є матеріально-правова вимога позивача до відповідача. Таким чином, предметом ввідикаційного позову є вимога неволодіючого майном власника до незаконно володіючого цим майном не власника про повернення індивідуально-визначеного майна з чужого незаконного володіння. Важливою умовою звернення з ввідикаційним позовом є відсутність між позивачем і відповідачем зобов'язально-правових відносин, що однак не завжди враховується у судовій практиці.

Підставою ввідикаційного позову є обставини, які підтверджують правомірність вимог позивача про повернення йому майна з чужого незаконного володіння (це факти, що підтверджують право власності на витребуване майно, вибуття його з володіння позивача, перебування його в натурі у відповідача та ін.). З позицій процесуального права ці та інші обставини становлять предмет доказування. Підставою для відмови у даному позові може бути наявність обставин, які передбачають правомірність користування відповідачем даним майном [5].

Ціною ввідикаційного позову про визнання права власності на майно або його витребування визначається – вартістю майна. При цьому судовий збір підлягає сплаті в розмірі 1% від ціни позову, але не менше 0,4 розміру

прожиткового мінімуму для працездатних осіб та не більше 5 розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб [2; 3].

Відповідно до положень статті 387 ЦК України, суди повинні виходити з того, що власник має право витребувати своє майно від особи, яка незаконно, без відповідної правової підстави заволоділа ним і в якій майно фактично знаходиться та є індивідуально визначеним. Позов про витребування майна, пред'явлений до особи, у незаконному володінні якої це майно знаходилось, але на момент розгляду справи в суді у неї відсутнє, не може бути задоволений.

Якщо під час судового розгляду за позовом про витребування майна із чужого незаконного володіння спірне майно було передано відповідачем іншій особі в тимчасове користування, суд, відповідно до статті 33 ЦПК України, за клопотанням позивача залучає цю особу як співвідповідача.

У разі якщо під час судового розгляду за позовом про витребування майна із чужого незаконного володіння спірне майно було відчужено відповідачем іншій особі та передано їй у володіння, суд відповідно до статті 33 ЦПК за клопотанням позивача замінює первісного відповідача належним відповідачем або залучає до участі у справі цю особу як співвідповідача. При цьому відчужувач залучається до участі у справі як третя особа, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору, на стороні відповідача (статті 35, 36 ЦПК України) [2].

Постановою Великої палати Верховного суду, визначено обов'язкові умови для задоволення ввідикаційного позову, зокрема, встановлення під час розгляду спорів про витребування майна, також і тієї обставини, чи перебувало спірне майно у володінні позивача, який указує на порушення своїх прав як власника, на підставах, визначених законодавством, який на момент подання позову не є власником цього майна, однак вважає себе таким [9].

Отже, аналіз цивільного та цивільно-процесуального законодавства України дає змогу актуалізувати наступні висновки:

1. *По-перше*, для правильного застосування ввідикаційного позову необхідно неухильно дотримуватися принципу чіткого розмежування застосування різних способів захисту права власності, визначення предмету та об'єкту позову, встановлення належності суб'єктів даного спору, перевірки дотримання умов, необхідних для пред'явлення позову.

2. *По-друге*, також, позов про витребування майна з чужого незаконного володіння може бути пред'явлено особою, яка володіла річчю в силу зобов'язання. У випадку, якщо майно після вчинення

декількох правочинів опинилося у володінні особи (покупця), яке передане їй не власником майна, а іншою особою, тоді власник не повинен вимагати визнання недійсними усіх правочинів, внаслідок яких річ виявилась у незаконному володінні відповідача, лише до фактичного утримувача майна. Якщо судом винесено рішення про вилучення майна у покупця, у якого остаточно знаходилося майно, продавець зобов'язаний відшкодувати покупцю понесені ним збитки.

Список використаних джерел:

1. Цивільний кодекс України. № 435-IV, редакція від 01.01.2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>
2. Цивільний процесуальний кодекс України 1618-IV редакція від 01.01.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#n7345>
3. Закон України «Про судовий збір» 3674-VI, редакція від 01.01.2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3674-17#Text>
4. Постанова Пленуму вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ № від 07.02.2014 – Про судову практику в справах про захист права власності та інших речових прав. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0005740-14#Text>
5. Електронний ресурс «Безоплатна правова допомога», витребування майна з чужого незаконного володіння (віндикаційний позов). URL: <https://wiki.legalaid.gov.ua/index.php/>
6. Електронний ресурс Верховний суд Віндикаційний і негаторний позови: деякі висновки Великої Палати Верховного Суду – Дмитро Гудима. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/Prezent_Hudima_zahust.pdf
7. Електронний ресурс «Позов про витребування майна з чужого незаконного володіння» Щипанова О.О., к.ю.н., доцент. URL: <http://www.law.journalsofznu.zp.ua/archive/visnik-4-2011-1/13.pdf>
8. Постанова Великої палати Верховного суду від 14 листопада 2018 року у справі № 183/1617/16. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/81574015>
9. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 15 травня 2019 року у справі № 522/7636/14-ц. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/82095857>

Кожевнікова А.В.

аспірантка,

Сумський національний аграрний університет

ПЕРСПЕКТИВИ ЗАПРОВАДЖЕННЯ ТЕХНОЛОГІЙ БЛОКЧЕЙН У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

Розвиток інформаційних технологій у сучасному світі та перехід до цифровізації судової системи передбачає використання технології штучного інтелекту. При цьому не можна оминати питання про безпеку електронних баз даних, що містять персональні дані учасників цивільного процесу та електронні матеріали цивільних справ.

Відповідно до Концепції розвитку штучного інтелекту в Україні застосування технологій штучного інтелекту в забезпеченні інформаційної безпеки є одним із факторів, що сприятиме забезпеченню національних інтересів. Зокрема, у сфері інформаційної безпеки слід забезпечити створення захищеного національного інформаційного простору за допомогою технологій штучного інтелекту [1].

Щороку з'являються нові технології, які рухають наше суспільство та різні його сфери до прогресу. За останні роки можна виділити найпопулярнішу і важливу тенденцію, як поява криптовалют та блокчейна у нашому світі. Якщо про криптовалюту люди ще колись чули, і можливо навіть використовували електронні гроші, то про блокчейн знають не всі.

У сфері інформаційної безпеки електронного діловодства судових установ, блокчейн також може стати центральним засобом захисту цифрових документів та надати можливість використовувати сучасні електронні технології задля забезпечення правового захисту. Тому вважаємо, що вирішити питання забезпечення інформаційної безпеки у сфері правосуддя в цілому та у цивільному процесі зокрема дозволить саме технологія блокчейн.

Практика використання технології блокчейн у сферах, що передбачають реєстрацію, зберігання та обробку даних, демонструє значні переваги в порівнянні з традиційними інформаційними технологіями. Блокчейн забезпечує високоефективні механізми захисту цілісності та доступності інформації і дозволяє створювати повністю децентралізовані системи [2, с. 116].

Технологія блокчейн – це інформаційна система, що забезпечує зберігання даних із захистом їх від фальсифікації та втрати, а також передачу та перетворення даних усередині системи із збереженням їх достовірності. Захист даних досягається за допомогою: запису їх у ланцюжок криптографічних взаємопов'язаних блоків, децентралізованого зберігання копій ланцюжків та синхронізації ланцюжків за допомогою алгоритму. Тобто, блокчейн називається також і сам ланцюжок блоків. По своїй конструкції блокчейн може служити як відкрита розподілена система, яка контролюваним і постійним способом фіксує угоди між двома сторонами.

Китайська Народна Республіка у цьому напрямку активно впроваджує інноваційні інформаційно-телекомунікаційні технології у процес вирішення спорів. Так у Китаї судова система швидкими темпами просуває застосування електронних технологій у судових розглядах.

Вже з 2018 року інтернет-суди в Пекіні та Гуанчжоу ведуть в режимі онлайн подачу документів, подання доказів (за допомогою блокчейн для підтвердження автентичності доказів), судовий розгляд і винесення рішень [3, с. 171].

Китайські суди по всій країні почали співпрацювати з гігантськими технологічними компаніями для створення власних блокчейн-платформ, у тому числі «Судовий блокчейн» у Ханчжоу (вересень 2018 р.), «Balance Chain» у Пекіні (березень 2019 р.) та «Internet Legal Chain» у Гуанчжоу (квітень 2019 р.). У листопаді 2019 року оголошено про свою власну блокчейн-платформу для зберігання електронних файлів, «Єдину платформу судового блокчейну народного суду», яка націлена на охоплення юрисдикцій по всій країні [4, с. 39].

Блокчейн технології нині налічують 27 учасників, у тому числі 21 представницький суд із різних регіонів на всіх рівнях (від місцевих судів до судів міського рівня, обласних судів) та інші юридичні особи, такі як нотаріальні контори та центри судової експертизи. Кожен із цих членів містить електронну копію блокчейна та оснащений високошвидкісними серверами, пристроями зберігання даних та виділеною внутрішньою локальною мережею. Усі учасники застосовують ті самі правила для введення, збереження та вилучення електронних доказів з метою збереження тільки надійних та фіксованих даних. Технологічна компанія, що співпрацює, надає критично важливі технології, такі як електронний підпис, позначки розташування та часу, а також шифрування та дешифрування даних. Портали кінцевих користувачів, такі як програми

для смартфонів та веб-сайти, дозволяють будь-кому розміщувати електронні файли [4, с. 39–40]. Приклад Китаю підкреслює, що технологія блокчейн дозволяє судовій системі Китаю бути захищеною.

Набір різноманітних джерел даних та електронних документів та участь у процесах різних сторін висувають високі вимоги до якості інформації. Саме тому запропонований підхід щодо застосування технології блокчейн дозволить створити захищену інформаційну судову систему. Важлива перевага зберігання даних при застосуванні технології блокчейн – висока надійність, що виключає можливість втрати чи знищення. А використання сучасних сертифікованих алгоритмів криптографічного захисту дозволить надати юридичну значущість електронним даним цивільного процесу.

Технологія блокчейн спочатку визначає неможливість додавання фальшивого блоку або вилучення існуючого, оскільки це відразу буде видно у всій системі. Таким чином, не можна до структури додати те, чого там бути не повинно. При видаленні блоку система так само реагує зміну глобальної структури. Тому спроби несанкціонованого втручання практично виключені.

Отже, блокчейн можна визначити як базу даних з певними правилами побудови ланцюжків транзакцій та доступу до інформації, що виключає шахрайство. Основним принципом функціонування цієї технології є прозорість операцій, що здійснюються з неможливістю їх зміни особами, які не мають до неї санкціонованого доступу.

Використання технології блокчейн в цивільному процесі матиме змогу допомогти вирішити низку практичних проблем, серед яких виділяємо: забезпечення безпеки всіх персональних даних та електронних матеріалів справи, надійний захист при збереженні та передачі матеріалів цивільних справ з одного суду до іншого (наприклад, при оскарженні до апеляційного чи касаційного суду або при передачі за підсудністю). Тож блокчейн у судовій системі слугуватиме як певний механізм захисту від несанкціонованого доступу до електронних документів суду.

Особливо складною є ситуація, пов'язана з військовою агресією Російської Федерації проти України та введенням воєнного стану в Україні, яка вносить свої коригування у різні сфери суспільного життя, у тому числі й у судову систему. Однак навіть в умовах воєнного або надзвичайного стану робота судів не може бути припинена. У випадку загрози здоров'ю, життю та безпеці відвідувачів та працівників суду здійснення судочинства певним судом може бути припинено до усунення

обставин, які зумовили небезпеку. У такому разі повинні бути розроблені рекомендації судам щодо порядку здійснення евакуаційних заходів та передачі справ. Йдеться саме про передачу з метою збереження паперових документів суду. Електронне діловодство суду зберігається на централізованому сервері, при пошкодженні якого буде неможливо зберегти його. Чудовою альтернативою стане технологія блокчейн, яка забезпечить зберігання даних із захистом їх від фальсифікації та втрати, а також передачу та перетворення даних усередині системи із збереженням їх достовірності.

В даний час діяльність судів спрямована на стабілізацію роботи, шляхом переходу на електронну форму взаємодії всіх учасників судового розгляду, активного впровадження сучасних технічних засобів у процес вирішення спорів.

Очевидно, що потрібно ще багато інтелектуальних, матеріальних, фінансових, часових витрат, перш ніж інноваційні пропозиції реалізуються в практичній діяльності судової системи України. Проте сучасні електронні технології в цивільному процесі на сьогоднішній день є життєвою необхідністю.

Список використаних джерел:

1. Концепція розвитку штучного інтелекту в Україні, схвалена розпорядженням Кабінету Міністрів України № 1556-р від 2 грудня 2020 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1556-2020-%D1%80#Text> (дата звернення: 03.05.2022).
2. Радейко Р.І. Особливості впровадження технології блокчейн у сфері публічних відносин України. *Часопис цивілістики*. Одеса, 2018. № 29. С. 112–118.
3. Richard Susskind. Online Courts and the Future of Justice. Oxford University Press. New York. United States of America. 2019. 347 p. DOI: <https://doi.org/10.1093/oso/9780198838364.001.0001> (accessed 05 May 2022).
4. Zhuhao Wang. China's E-Justice Revolution. Published by the Bolch Judicial Institute at Duke Law. 2021 Duke University School of Law. Volume 105. Number 1. P. 37–47. URL: https://judicature.duke.edu/wp-content/uploads/2021/04/EJustice_Spring2021-1.pdf (accessed 07 May 2022).

Краснокутський С.І.

курсант,

Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ

ПРАВО ВЛАСНОСТІ. РЕЧОВІ ПРАВА НА ЧУЖЕ МАЙНО

З ускладненням суспільних відносин природні закони розвитку людської цивілізації вимагали не лише гарантій прав власників, а й узгодження цих прав з правами та інтересами інших членів суспільства. Таким чином, із права сусідства виникають перші обмеження права власності – спочатку сервітути, потім інші – суперфіцій, емфітевзис, право застави. Наукове вивчення цих прав дало змогу об'єднати їх у групу так званих речових прав на чужі речі (майно).

Фактично він став першим поділом речових прав, який ґрунтується на принципі «мое – чуже», не випадково всі речові права, крім самого права власності, одразу були зараховані до тих, які називають речовими правами на чужі речі (майно).

Перелік цих прав постійно розширювався, однак спрощена схема класифікації речових прав дозволила віднести їх усіх до обмежених речових прав, на відміну від права власності, яке, залишивши поняття абсолютної власності в цивільному праві, також виявився обмеженим, але в меншій мірі порівняно з іншими правами.

Права на чужі речі, каже А.А. Іванова, слід класифікувати залежно від того, які з повноважень – володіння, користування та (або) розпорядження – входять до їх складу. Водночас, додає він, необхідно враховувати, що весь обсяг повноважень, тобто володіння, користування та розпорядження (без обмеження повноважень розпорядження), не повинен входити до змісту права власності на щоб уникнути його ототожнення з правом власності. На думку вченого, можливі такі комбінації повноважень: а) використання в собі; б) сам наказ; в) володіння та користування; г) володіння та розпорядження; е) володіння, користування та обмежена давність [1, с. 102]. Під кожною з цих комбінацій можна підвести одне з існуючих або знову введених речових прав.

Аналіз правової природи права власності призводить до формулювання висновку, що певний зв'язок (залежність, похідний характер) між правами одного суб'єкта та повноваженнями іншого простежується не лише при набутті права власності, а й при встановленні

права власності на чужі речі. Такий висновок призводить до необхідності пошуку відповідей на питання щодо способів виникнення таких прав, їх співвідношення зі способами набуття права власності, а також специфіки правовідносин між правом власності та речовими правами інших осіб. Цікаво також, чи можливе правонаступництво при встановленні речових прав на чужі речі.

Домінуюче положення в правовій доктрині займає визнання критерієм відокремлення способів набуття права власності похідної від прав правонаступника від прав попередника, традиційно ототожнюваних із правонаступництвом.

Ця теза цілком застосовна до права власності через неможливість поділу повноважень власника, оскільки у разі переходу права власності до правонаступника останній отримує повний набір повноважень власника, які є впливає з права попередника, і замінює його в абсолютних правовідносинах власності. Приходимо до висновку, що при похідних способах набуття права власності відбувається перехід права власності від одного суб'єкта цивільного права до іншого, що означає правонаступництво [2, с. 121].

Однак щодо обмежених речових прав критерій деривації (правонаступництва) як науково обґрунтована основа відокремлення способів отримання прав не завжди діє. Матеріальне право на чуже майно має похідний характер, зумовлений переходом переваги над річчю від власника до носія похідних прав на цю річ, а також поширенням на останнє обтяження, пов'язане з правом власності, на підставі яких він мав обмежені (похідні) речові права.

Отже, очевидним є похідний характер правовідносин, що виникають при реалізації речових прав на чужі речі від правовідносин власності, та відсутність тотожності повноважень, що переходять до власника обмеженого речового права від власника.

Традиційний для цивільного права поділ за критерієм похідності прав правонаступника від прав попередника на первинний та похідний способи набуття права власності не дозволяє повністю розкрити правову природу всіх речових прав та здійснювати правове регулювання їх виникнення з урахуванням видів права власності, отже, потребує вдосконалення.

Вважаємо за доцільне віддати перевагу правонаступництву як підставі класифікації способів набуття права власності [3, с. 3]. Враховуючи юридичну природу речових прав та специфіку встановлення їх різновидів (неможливість встановлення одного конкретного рівня набуття права

власності вперше, де ознака виведення взагалі відсутня, а також первинного, але похідне встановлення обмежених речових прав на основі права власності), пропонуємо виділити такі способи набуття права власності: первинне набуття права власності; первинне встановлення прав на чуже майно; правонаступництво майнових та інших речових прав, перехід яких встановлено законом.

Підсумовуючи викладене, слід зазначити, що права на чужу річ, які є похідними від права власності, обмежені за своїм змістом і не дають уповноваженій особі (титульному власнику) можливості впливати на річ без участі власника в межах, встановлених законом або договором, тлумачаться саме як речові права на чуже майно.

Список використаних джерел:

1. Иванов А.А. Об основных направлениях совершенствования законодательства о вещных правах. *Вестник гражданского права*. 2008. № 4. Т. 8. С. 96–108.
2. Яворська О. Договір як підстава виникнення права користування чужою земельною ділянкою для сільгосп потреб. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 6. С. 120–124.
3. Філонова Ю.М. Захист речових прав на чуже майно в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид наук : 12.00.03. Харків : Національний юридичний університет ім. Я. Мудрого, 2020. 23 с.

Кузьменко М.М.

курсант,

Науковий керівник: Логінова М.В.

викладач,

Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ

ПРОБЛЕМИ ВИКОРИСТАННЯ ЕЛЕКТРОННИХ ДОКАЗІВ У ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ

Актуальність обраної теми зумовлена науково-технічним прогресом, удосконаленням засобів зв'язку та зберігання інформації, використанням комп'ютерних технологій та інформації, що вже призвело до створення нових видів доказів. Проблеми правового регулювання та використання електронних доказів є частиною ширшої проблеми впровадження електроніки та інформаційних технологій у всій судовій системі. Законодавство багатьох країн світу регулює використання електронних технологій у судовому процесі.

Деякі штати вже мають великий практичний досвід використання електронних технологій у судовому процесі. Електронні форми комунікації, особливо соціальні мережі та Інтернет, досягли такого рівня впливу на суспільне життя, що стали важливим джерелом інформації, а тому потребують відповідного регулювання у цивільному судочинстві. Впровадження сучасних інформаційних технологій у судову систему стає тенденцією, яка не оминула вітчизняний цивільний процес. Основні принципи, завдання та напрями комп'ютеризації судової влади викладені в Законі України «Про основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007–2015 роки» [1] Стратегія розвитку інформації. Суспільство в Україні [2] у Концепції галузевої програми комп'ютеризації судів загальної юрисдикції та інших органів і судових установ, затвердженій ДСА України [3], та інших 60 нормативно-правових актах.

Зокрема, згідно з розпорядженням Державної судової адміністрації України від 31.05.2013 р. № 72 «Про реалізацію проекту обміну електронними документами між судом та заявниками» суб'єкти цивільно-процесуальних правовідносин вже мають можливість обмінюватися текстовими повідомленнями з електронними документами, брати участь у судовому засіданні в режимі відеоконференції тощо. 3 жовтня 2017 року

Верховна Рада України ухвалила Закон України «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, ГПК України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів». Цей нормативно-правовий акт вносить зміни до КПК України та визначає нову редакцію КПК України, ГПК України та КАС України. Так, кодекси поведінки запровадили стандарти, що містять уніфіковані положення щодо доказів у цивільному, господарському та адміністративному судочинстві, та запровадили новий вид доказів – електронні докази. Враховуючи постійно зростаючу частку різноманітних інформаційних технологій у зв'язках з громадськістю, електронною поштою, появу та стрімкий розвиток електронної комерції, електронних платежів, необхідність такого регулювання давно назріла. У практиків виникає багато питань щодо можливості та допустимості використання інформації як докази – сайти (сторінки) в Інтернеті або в електронних ЗМІ.

Використання електронних доказів у цивільному процесі стає все більш популярним серед науковців. Ця проблема була розглянута в дисертаціях С.П. Ворожбіт, К.Л. Брановицький, М.В. Горелов, а також у монографіях О.Т. Боннера та А.П. Пік. Водночас в Україні донедавна не проводилося комплексних досліджень на цю тему. Дисертація Каламайко А.Ю. захищена у 2016 році та не враховує останніх суттєвих змін, що відбулися у правовому регулюванні електронних доказів, а також у судовому процесі. Павлова Ю.С. посилається лише на електронні документи як джерело доказів у цивільному процесі. Питання про розвиток доказів разом з новими технологіями постало в 1970-х роках. У той час при дослідженні юридичної природи «машинних документів», а також специфіки засобів масової інформації домінуючою точкою зору була ідентифікація письмових доказів і машинних документів. Відтоді «друковані документи» перестали бути суто текстовими документами, які фактично нічим не відрізнялися від звичайних документів, складених за допомогою друкарської машинки. Але сьогодні електронні носії можуть містити різноманітну інформацію – звукову, аудіовізуальну, текстову, графічну та будь-які їх комбінації [4, с. 127].

У науковій літературі з'являються різні погляди на місце електронного доказу в системі доказів. Наприклад, Д.М. Чечота [5, с. 156] та О.А. Виноградова [6, с. 21] висловила думку, що всі сучасні джерела інформації охоплюються доказами, які вже відомі процесуальному законодавству, і мають бути віднесені до речових або письмових доказів. Цивільний процесуальний кодекс Німеччини містить електронні

документи [7, с. 54–56], а у Франції та Італії електронні документи розглядаються як письмові докази [8, с. 64], аналогічний принцип міститься в ст. 71 ЦПК РФ [9]. Інший підхід обґрунтовує необхідність диференціювати електронні докази від інших засобів доказування. Вказують на те, що сучасні процесуальні засоби зберігання інформації, зокрема відео та фото, мають значну специфіку, яка має бути відображена в процесуальному законі, а тому віднесена до окремих засобів доказування [10, с. 141–157; 11, с. 37–42].

Правова позиція Горелова М.В., яка відносить електронні докази до самостійної групи доказів, вказуючи на конкретну форму їх отримання та закріплення [12, с. 58–60]. Так, електронний документ слід відрізнити від письмових та будь-яких інших доказів з урахуванням його відмінних ознак. По-перше, під електронними документами слід розуміти будь-яку інформацію, збережену на перфокарті, перфострічці, карті флеш-пам'яті, магнітному носії або іншому подібному носії, що піддається аутентифікації та/або ідентифікації [13, с. 4]. Таким чином, електронний документ має певну форму, яка в свою чергу може бути представлена суду, а форма вираження електронного документа (перфокарта, флеш-карта тощо) призведе до специфічної форми експертизи та оцінки таких доказів судом з обов'язковим використанням технічних засобів.

Тому виникає потреба встановити та законодавчо врегулювати порядок дослідження та оцінки електронних документів як доказів у цивільному процесі. Під час підготовки та прийняття в парламенті нового КПК український законодавець прийняв останню концепцію, оскільки, згідно зі ст. 85 КПК України розрізняють письмові, речові та електронні докази. Електронному доказуванню присвячені статті 100 та 101 ГПК України. Вперше в Україні було визначено поняття електронного ідентифікатора. І так, згідно зі ст. 100 КПК України електронними доказами є інформація в електронній (цифровій) формі, що містить відомості про обставини, що мають значення для справи, зокрема електронні документи (у тому числі текстові документи, графічні зображення, плани, фотографії, відеозаписи та звукозаписи тощо), веб-сайти (сайти), текстові, мультимедійні та голосові повідомлення, метадані, бази даних та інші дані в електронному вигляді. Ці дані можуть зберігатися, зокрема, на портативних пристроях (картах пам'яті, мобільних телефонах тощо), серверах, системах резервного копіювання, 63 інших місцях зберігання даних в електронному вигляді (включаючи Інтернет).

На мою думку, запропонована класифікація електронних доказів не повністю відображає специфіку електронних доказів і ґрунтується на різних класифікаційних ознаках, оскільки електронні файли у вигляді аудіо та відео не перешкоджають співіснуванню в цифровому вигляді. Відповідно пропонується класифікувати електронні докази за внутрішнім змістом та цифровим форматом існування на аудіозаписах, відео, фотографіях та реальних електронних текстових документах. При цьому можливі різні комбінації цих типів.

Це означає, що текстовий файл може містити, крім тексту, цифрові фотографії або інші зображення. Важливо відзначити значні переваги електронних доказів. З часом деякі докази втрачають свій вигляд, якість і, в тій чи іншій мірі, втрачаються їх доказові функції. На відміну від інших доказів, електронні докази можуть залишатися незмінними стільки, скільки потрібно. Крім того, однією з основних ознак електронного документа як засобу доказування є відсутність зв'язку з конкретним матеріальним носієм, оскільки технічні засоби дозволяють копіювати такий документ необмежену кількість разів, використовуючи його в будь-який час, що є незвичним для інших засобів доказування.

Законодавець розрізняє оригінал та копію електронних доказів, регулює режим їх зберігання та повернення. Проте, беручи до уваги можливість безперервного копіювання електронних доказів без обмеження кількості копій та без втрати їх якісних характеристик у процесі копіювання, можна передбачити, що у випадку ізоляції електронного оригіналу виникнуть деякі практичні проблеми доказування з його копії, а також засвідчення копії електронних доказів.

Список використаних джерел:

1. Про Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007–2015 роки : Закон України від 09.01.2007 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2007. № 12. Ст. 102.

2. Про схвалення Стратегії розвитку інформаційного суспільства в Україні : розпорядження Кабінету Міністрів України від 15.05.2013 р. *Офіційний вісник України*. 2013. № 44. С. 79. Ст. 1581.

3. Концепція галузевої програми інформатизації судів загальної юрисдикції, інших органів та установ судової системи. URL: <http://court.gov.ua/userfiles/concept.pdf>

4. Каламайко А.Ю. Місце електронних засобів доказування та окремі питання їх використання в цивільному процесі. *Право та інновації*. 2015. № 2(10). С. 127–132.

5. Советский гражданский процесс / под ред. Н.А. Чечиной, Д.М. Чечота. Л., 1984. С. 156.

6. Зайцев П.П. Допустимость в качестве судебных доказательств фактических данных, полученных с использованием электронных документов. *Арбитраж. и гражд. процесс.* 2002. № 4. С. 21.

7. Брановицкий К.Л. Информационные технологии в гражданском процессе Германии (сравнительно-правовой анализ) : монография. Москва : Волтерс Клувер, 2010. 208 с.

8. Шелепина Е.А. Гражданско-правовые аспекты электронного документооборота : монография. Москва : Юрлитинформ, 2013. 184 с.

10. Боннер А.Т. Электронный документ как доказательство в гражданском и арбитражном процессе. *Закон.* Москва, 2009. № 11. С. 141–157.

Маховик А.О.

студентка,

Навчально-науковий інститут права

Київського національного університету імені Тараса Шевченка

СЕКРЕТНИЙ ЗАПОВІТ: ДЕЯКІ ПРАВОВІ ПРОБЛЕМИ

Відповідно до статті 1249 Цивільного кодексу України [1], секретним є заповіт, який посвідчується нотаріусом без ознайомлення з його змістом. Одразу ж виникає питання, чи може бути інша особа, окрім нотаріуса ознайоmlена з текстом такого заповіту. У чому ж тоді полягає зміст поняття «секретний»? Неоднозначене трактування поняття може призвести до невірнього розуміння застосування механізму секретного заповіту.

Однією з версій «таємності» заповіту може бути нерозголошення волі заповідача будь-яким третім особам. Проте також можливий варіант, коли особа взагалі не хоче щоб зацікавлені особи дізналися про факт складення заповідального акту.

Можливість скласти таємний заповіт передбачена також і в законодавстві Іспанії, проте там дещо інший правовий зміст. Відповідно до статті 680 Цивільного кодексу Іспанії, заповіт буде вважатися закритим, якщо спадкодавець, не розкриваючи своєї волі, заявляє, що вона міститься в документі, переданому для осіб, які уповноважені його

здійснити. Заповіт сам зберігається у заповідача або іншої особи. У нотаріуса зберігається лише протокол, який засвідчує факт складення такого заповіту [2].

Також видається дивним в контексті змісту статті 8 Закону України «Про нотаріат» [3] тримати в таємниці інформацію від нотаріуса у самому документі, який складає заповідач, адже нотаріус і так зобов'язаний не розголошувати відомості, які він отримав під час вчинення нотаріальної дії, а також і сам факт звернення особи до нього. Стаття 1255 ЦК [1] теж вказує на те, що нотаріус, інша посадова, службова особа, яка посвідчує заповіт, свідки, а також фізична особа, яка підписує заповіт замість заповідача, не мають права до відкриття спадщини розголошувати відомості щодо факту складення заповіту, його змісту, скасування або зміни заповіту.

Варто звернути увагу на підпункт 3.2 пункту 3 глави 3 розділу II Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, затвердженого наказом Міністерства юстиції України від 22.02.2012 № 296/5 [5]. Нотаріус повинен роз'яснити заповідачу, що текст такого заповіту має бути викладений таким чином, щоб розпорядження заповідача не викликало неясностей чи суперечок після відкриття спадщини. Якщо порівняти з процедурою посвідчення «звичайного» заповіту, то за статтями 1241 та 1307 ЦК України [1], нотаріус зобов'язаний роз'яснити заповідачеві зміст статті про обов'язкову частку спадщини та положення про нікчемність заповіту на майно, яке є предметом спадкового договору.

Проте не ознайомлюючись зі змістом заповіту, нотаріус жодним чином не зможе впевнитись, що зміст складений без порушення вимог матеріального права, заповідач не виклав вимоги для спадкодавців які неможливо виконати чи перевірити їх виконання. Також немає можливості впевнитись, що особа врахувала інтереси осіб, які мають право на обов'язкову частку спадщини. Але варто врахувати, що юридична неосвіченість особи може спричинити ситуацію, коли заповідач не вкаже певні відомості, наприклад реквізити.

Ще один важливий момент це місце складення заповіту. Законодавством не встановлені вимоги аби спадкодавець складав таємний заповіт в якомусь чітко вказаному місці чи у чийсь присутності. До прикладу, Цивільний кодекс Грузії містить вказівку в статті 1367 [4], що при посвідченні закритого заповіту свідки повинні зазначити, що заповіт складено особисто заповідачем у їх присутності, та його зміст їх невідомий. Також стаття 1365 згаданого закону вказує на право заповідача

власноруч написану та підписану заяву в заклясеному конверті передати нотаріусу (або інші уповноваженій особі) у присутності трьох свідків, що засвідчується їх підписами на конверті.

Подібний підхід цікавий тим, що присутність свідків допоможе у разі виникнення сумнівів щодо дієздатності особи на момент складання заповіту довести, що особа усвідомлювала свої дії, коли його писала, а відповідно не буде можливості за цією підставою оспорювати дійсність документу. Також особи можуть підтвердити, що до конверту було поміщено саме той документ, який написав заповідач, і він не був замінений іншим. До того ж нотаріус може впевнитися, що в конверті знаходиться секретний заповіт, тоді можна вести мову про посвідчення такого виду заповіту.

Також ще одну проблему, яку вирішує наявність свідків при складанні – це встановлення справжнього моменту складання та підписання конверта заповідачем. Згідно з положенням ч. 3 ст. 1254 Цивільного кодексу України [1], кожний новий заповіт скасовує попередній і не відновлює заповіту, який заповідач склав перед ним. А отже знаючи дату складання одразу відпадає потенційна проблема визначити який із можливих заповітів буде чинним. Цілком ймовірна ситуація коли заповідач на основному документі вкаже одну дату, а конверт заклеїть та підпише через кілька днів, вказавши зовсім іншу дату. А між цими подіями встигне під впливом певних життєвих ситуацій скласти ще один заповіт. Хоча ця ситуація в теорії видається малоімовірною, проте на законодавчому рівні варто було б звернути увагу на такий сценарій.

Якщо брати до уваги реалії з якими працюють нотаріуси України, то говорити варто погодитися з думкою С. Я. Фурси, яка стверджує, що мова йде лише про дві нотаріальні дії, які вчиняють ці посадові особи, а саме: засвідчення справжності підпису заповідача на конверті, та прийняти заповіт на зберігання. Аналогічну думку підтримує також М. Михайлів [6, ст. 3].

Підсумовуючи вищенаведене, доходжу думки, що законодавча ініціатива надати можливість громадянам складати секретні заповіти цілком доцільна. Проте правове регулювання подібного питання потребує більшої деталізації. Також видається цікавим варіант залучення свідків при посвідченні таємного заповіту для уникнення проблем щодо визнання такого заповіту недійсним.

Список використаних джерел:

1. Цивільний кодекс України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>
2. Spanish Civil Code, approved by Royal Decree of July 24, 1889. Ministerio De Justicia, 2013. URL: <http://derechocivil-ugr.es/attachments/article/45/spanish-civilcode.pdf>
3. Закон України «Про нотаріат». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3425-12#Text>
4. Гражданский кодекс Грузии. URL: <https://matsne.gov.ge/ru/document/download/31702/75/ru/pdf>
5. Порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України : затв. наказом Міністерства юстиції України від 22.02.2012 р. № 296/5. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/z0282-12>
6. Михайлів М. Правова природа секретного (таємного) заповіту в міжнародному приватному праві. URL: http://yurvisnyk.in.ua/v2_2021/14.pdf

Остапчук А.Ю.

студентка,

Навчально-науковий інститут права

Київського національного університету імені Тараса Шевченка

Науковий керівник: Рабовська С.Я.

кандидат юридичних наук, доцент,

Київський національний університет імені Тараса Шевченка

ПРАВОВА ПРИРОДА ТА ЗНАЧЕННЯ СВДОЦТВА ПРО ПРАВО НА СПАДЩИНУ

Правова природа свідоцтва про право на спадщину має важливе значення для нотаріального процесу, оскільки оформлення спадкових прав осіб здійснюється шляхом видачі їм свідоцтва про право на спадщину. Ця нотаріальна дія має вплив на динаміку спадкових правовідносин, а в окремих випадках свідоцтво про право на спадщину є підставою для реєстрації успадкованого майна і, відповідно, виникнення у спадкоємця права власності на нього.

Метою дослідження зазначеної теми є детальне вивчення правової природи та значення свідоцтва про право на спадщину. У сучасних умовах науковцями розроблена значна кількість підходів до визначення природи свідоцтва про право на спадщину, які значною мірою відрізняються один від одного. Багатоманітність існуючих підходів зумовлена багатогранною структурою поняття та його функцією, що полягає у посвідченні законності переходу права власності на майно від спадкодавця до спадкоємців і є підставою для закріплення цього права за останніми.

Свідоцтво про право на спадщину є не звичайним документальним підтвердженням права власності, а вважається документом, який посвідчує право, що закріплює презумпцію правомірності набуття його володільцем права власності.

Свідоцтво по право на спадщину, з точки зору своєї правової природи і значення є:

- актом державного управління, оскільки видача його віднесена до компетенції органів нотаріату, діяльність яких покладена в основу визнання державою права особи на спадщину;

- документом, тобто з формального боку змістовні характеристики діяльності нотаріуса знаходять відображення в тексті свідоцтва, реквізитні складові якого є гарантією прав осіб, на ім'я яких свідоцтво видається і спадкові права яких ним оформлюються. Свідоцтво про право на спадщину є документом, який існує тільки у визначеній законом формі;

- засобом охорони цивільних прав осіб, за допомогою якого встановлюються часові межі спадкового процесу (фіксується суб'єктний склад осіб, які беруть участь у спадкуванні, та часток їх участі у спадкуванні, не допускається відчуження успадкованого майна до закінчення строку на прийняття спадщини);

- юридичним фактом, оскільки змінює юридичну сторону спадкових правовідносин;

- нотаріальним актом, тобто його посвідченням закінчується відповідне нотаріальне провадження;

- легітимацийним документом, який виконує при цьому презентаційну функцію: свідоцтво є для всіх інших суб'єктів доказом вважати спадкоємцями померлого тільки вказаних у ньому осіб;

- правовстановлюючим документом, який офіційно і безспірно підтверджує наявність права власності на майно, що переходить у спадщину;

– правоперетворюючий або правоприпиняючий акт, у тих випадках, коли свідоцтво фіксує відмови від прийняття спадщини, розподіли спадкового майна, зміни черговості у спадкуванні [1].

Кількість зазначених підходів до визначення свідоцтва про право на спадщину через його правову природу і значення підтверджує позицію стосовно багатогранності зазначеного поняття. Фактично, нотаріус при видачі свідоцтва про право на спадщину одночасно підтверджує наявність у особи права на спадкування, що полягає у легітимності участі особи в спадковому процесі, формальну правомірність прийняття спадкоємцем спадкової маси та право на спадкове майно.

Юридичне значення свідоцтва про право на спадщину та процесуального порядку його видачі полягає у тому, що:

1) воно є свідченням законності переходу права власності на майно від спадкодавця до спадкоємців і є підставою для закріплення цього права за останніми;

2) процесуальний порядок видачі свідоцтва про право на спадщину надає можливість встановити інших спадкоємців за законом, а також провести розподіл спадкового майна;

3) передбачений законом шестимісячний термін для прийняття спадщини не дає права відчуження раніше строку спадкового майна [2].

Окрім того, правова природа свідоцтва про право на спадщину має практичне значення, яке полягає у визначенні норм, які можуть бути застосовані для визнання такого свідоцтва недійсним. Враховуючи особливості суб'єктного складу осіб, що мають право отримати свідоцтво про право на спадщину, та відсутність такої ознаки правочину як наявність вільного волевиявлення на його вчинення, вбачається очевидний висновок про те, що свідоцтво про право на спадщину не є правочином.

Як результат, при визнанні свідоцтва про право на спадщину недійсним не слід застосовувати загальні положення про правочини, що передбачені Цивільним кодексом України. Водночас, стаття 1301 Цивільного кодексу України передбачає можливість визнання в судовому порядку недійсним свідоцтва про право на спадщину [3]. Більше того, у свідоцтво про право на спадщину може бути внесено зміни на підставах та в порядку, передбачених нотаріальним законодавством, або за рішенням суду.

Підсумовуючи, визначення правової природи свідоцтва про право на спадщину має теоретичне та практичне значення у діяльності нотаріуса.

Теоретичний аспект полягає у підтвердженні наявності у особи права на спадкування, що полягає у легітимності участі особи в спадковому процесі, а практичний в свою чергу спрямовує на правильне визначення норм законодавства, які можуть бути застосовані до такого свідоцтва.

Список використаних джерел:

1. Бондарева М. В. Сутність свідоцтва про право на спадщину // Часопис Київського університету права. – 2011. – № 2. – С. 124–125.
2. Фурса С. Я., Фурса Є. І. Нотаріат в Україні. Теорія і практика: навч. посіб. для студ. вищих навч. закл. – К.: А.С.К., 2001. – С. 418.
3. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40-44 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/435-15>

Сорокін О.С.

студент;

Стасів О.В.

кандидат юридичних наук, доцент,

Юридичний факультет

Львівського національного університету імені Івана Франка

ПРАВО НА СТРАЙК ТА ЙОГО ОБМЕЖЕННЯ

Українське законодавство визначає страйк як тимчасове припинення виконання роботи працівниками підприємства, з метою вирішення колективного чи трудового конфлікту. Його також можна визначити як можливість захисту економічних і соціальних інтересів всіх працівників, проте з певними обмеженнями.

Мета: визначити особливості реалізації права на страйк згідно національного законодавства.

Право на страйк – це гарантоване Конституцією України право кожного громадянина на захист своїх інтересів у випадку, коли інші методи захисту не дають бажаного результату. Оскільки право на страйк відноситься до основоположних прав, які гарантуються як Конституцією,

так і численними міжнародними нормативно-правовими актами, обмежити його доволі складно.

Якщо звернути увагу на статтю 44 Конституції України, то можна зауважити, що вона встановлює декілька ключових положень щодо реалізації права на страйк:

- ті, хто працює, мають право на страйк для захисту своїх економічних і соціальних інтересів;

- порядок здійснення права на страйк встановлюється законом з урахуванням необхідності забезпечення національної безпеки, охорони здоров'я, прав і свобод інших людей;

- ніхто не може бути примушений до участі або до неучасті у страйку;

- заборона страйку можлива лише на підставі закону.

Законодавство України зобов'язує учасників страйку дотримуватися законних методів страйкування. Існують і певні заборони щодо проведення страйку, визначені у положенні «Про порядок проведення страйку як крайнього засобу вирішення колективного трудового спору (конфлікту) та по мирних процедур під час страйку». Наймані працівники під час страйку не мають права вдаватися до засобів та методів, які суперечать чинному законодавству або цьому Положенню, а саме:

- порушувати громадський порядок;

- вчиняти дії, які можуть становити загрозу життю і здоров'ю людей, навколишньому природному середовищу;

- чинити опір законним діям власника або уповноваженого ним органу щодо забезпечення життєдіяльності та нормального функціонування підприємства;

- створювати перешкоди для доступу на підприємство, в установу, організацію управлінського персоналу та працівників, які не беруть участі у страйку;

- примушувати інших найманих працівників до участі у страйку.

Хочу додати, що існують й певні вимоги щодо організації страйку, зокрема, орган що очолює страйк зобов'язаний:

- погодити із власником або уповноваженим ним органом (представником) місце перебування під час страйку працівників, які беруть у ньому участь;

- у разі проведення зборів, мітингів, пікетів за межами підприємства повідомити про це місцевий орган виконавчої влади чи орган місцевого самоврядування не пізніше ніж за три дні;

– забезпечувати дотримання учасниками страйку законності та громадського порядку, недопущення заподіяння шкоди життю і здоров'ю людей;

– вжити необхідних заходів щодо забезпечення під час страйку життєздатності підприємства, збереження майна, недопущення загрози навколишньому природному середовищу;

– також одним з обов'язків осіб цього органу є постійне інформування учасників страйку щодо вирішення конфліктної ситуації, для вирішення якої люди страйкують.

Закон України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)» уточнює вже названі та додає інші причини визнання страйку незаконним. Незаконними визнаються страйки:

а) оголошені з вимогами про зміну конституційного ладу, державних кордонів та адміністративно-територіального устрою України, а також з вимогами, що порушують права людини;

б) оголошені без додержання найманими працівниками, профспілкою, об'єднанням профспілок чи уповноваженими ними органами законодавчих вимог щодо організації страйку та розгляду конфліктних питань;

в) розпочаті з порушенням найманими працівниками, профспілкою, об'єднанням профспілок чи уповноваженими ними органами, які не мали право на розпочинання страйку (як-от працівниками органів прокуратури, судів...);

г) які оголошені та/або проводяться під час здійснення примирних процедур, передбачених цим Законом.

Відповідно до частини третьої статті 23 Закону: «Рішення суду про визнання страйку незаконним зобов'язує учасників страйку прийняти рішення про припинення або відміну оголошеного страйку, а працівників розпочати роботу не пізніше наступної доби після дня вручення копії рішення суду органіві (особі), що очолює страйк».

Якщо далі розвивати питання того чи кожен має право на страйк, необхідно зазначити, що існують і певні групи населення, які не можуть страйкувати. Як випливає з цієї статті Закону «Про порядок вирішення трудових спорів (конфліктів)», обмеження права на страйк стосуються осіб, які виконують життєво важливі функції, тобто їх робота пов'язана з такими видами діяльності, зупинка яких може спричинити загрозу життю, здоров'ю, довкіллю, безпеці населення чи певної його частини, загальнонаціональним інтересам і спровокувати руйнацію економіки. До них належать служби електро-, газо- й водопостачання, пожежна охорона,

охорона здоров'я, громадського правопорядку, АЕС та ін. Працівники цих галузей зобов'язані виконувати функції, необхідні для забезпечення населення життєво важливими послугами, основними продуктами харчування тощо [7].

Хочу додати, що сьогодні, в умовах воєнного стану на території України, вступили в силу певні зміни щодо реалізації права на страйк. Стаття 19 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» зазначає, що під час воєнного стану забороняється проведення страйків [9]. Метою обмеження права на страйк є зменшення заворушень на певній території, а також бажання законодавця зосередити всі сили населення на тому, щоб економіка держави працювала належним чином.

Якщо ж ми будемо говорити про можливі способи покращення правового регулювання законодавства про страйки, то українському законодавству варто звернути увагу на спрощення процедури проведення страйків. Ось як пояснювальна записка до проекту Закону України «Про страйки та локаути» коментує це питання: «Регламентация страйків не повинна включати значну кількість ускладнених процедурних моментів, яких у реальному житті дуже важко дотриматися, має бути достатньо зрозумілою, прозорою та гнучкою» [3, с. 5]. Однак, фактично здійснити це конституційне право за чинним Законом України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)», як стверджується у пояснювальній записці до законопроекту «Про страйки та локаут», майже неможливо [3]. «Про це яскраво свідчить статистика. В 2016 році в Україні відбулось 4 страйки, в той час як в Німеччині – понад 200» [3].

Підводячи підсумки, хочу сказати, що станом на сьогодні в Україні не всі можуть повноцінно реалізувати право на страйк. Наше законодавство містить низку обмежень як щодо осіб, які мають право на страйк, так і обмежень, що стосуються складності організації страйку. Нам потрібно й надалі розвивати такий механізм захисту прав працівників, як страйк; необхідно прямувати до спрощення процедури організації страйку, усунення зайвих бюрократичних чи інших чинників, які можуть стояти на заваді реалізації цього права.

Список використаних джерел:

1. Мигаль С. Право на страйк в основних документах ООН в галузі прав людини. *Национальный юридический журнал*. 2014. Випуск серпень. С. 203–210.

2. Як пройшов перший день «загальнонаціонального страйку» в Білорусі / BBC // BBC News Україна. URL: <https://www.bbc.com/ukrainian/news-54698944> – Назва з екрану. – Дата публікації: 26.10.2020. – Дата перегляду: 18.03.2022.

3. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про страйки та локаути» від 27.12.2019 № 2682. URL: search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/GI01072A.html – Назва з екрану. – Дата публікації: 27.12.2019. – Дата перегляду: 15.03.2022.

4. Конституція України, прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. 1875-IV / Верховна Рада України. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/rada/show/1875-IV> (ст.44)

5. Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів) : Закон України від 03.03.1998 № 137/98-ВР // Відом. Верхов. Ради України. 1998. № 34.

6. Н.М. Швець. Право на страйк: особливості застосування та обмеження. *Право та інновації*. 2017. № 2(18).

7. Тихонюк, О. В. Щодо права на індивідуальний трудовий страйк. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2019. № 4. С. 84–87.

8. В яких випадках працівник може відмовитися від виконуваної роботи / Інтерактивна бухгалтерія URL: <https://interbuh.com.ua/ua/documents/onenews/121801> – Назва з екрану. – Дата публікації: 10.10.2018.

9. Про правовий режим воєнного стану : Закон України від 21.03.2022 (Ст. 19).

Яковищак О.І.

студент;

Тур О.Т.

кандидат юридичних наук, доцент,

Юридичний факультет

Львівського національного університету імені Івана Франка

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ КОМЕРЦІЙНОГО ПРЕДСТАВНИЦТВА В УКРАЇНІ

На даний момент, особливе значення інституту комерційного представництва в суспільному житті зумовлено тим, що представництво дає можливість оптимізації, активізації та реалізації суб'єктивних прав і обов'язків. Таким чином, представництво виступає як одна з важливих гарантій реального здійснення прав і виконання обов'язків суб'єктами права.

Однак формування та розвиток комерційного представництва, як особливого виду представництва, показує, що деякі теоретичні питання носять дискусійний характер, а практика застосування вимагає додаткового законодавчого регулювання.

Положення про комерційне представництво уперше на законодавчому рівні були закріплені в Цивільному кодексі України 2003 року. Наразі загальним положенням про комерційне представництво присвячена лише стаття 243 Цивільного кодексу України. Звідси, варто наголосити на відсутності комплексного правового регулювання особливостей комерційного представництва, зокрема щодо ознак комерційного представництва, прав та обов'язків суб'єктів, підстав виникнення та припинення комерційного представництва тощо.

Метою даного дослідження є аналіз правового регулювання поняття та змісту комерційного представництва, його елементи, підстав його виникнення та припинення.

Перш ніж звернутися безпосередньо до визначення поняття комерційного представництва, важливо з'ясувати суть та зміст самого представництва. Поняття представництва є законодавчо закріпленим. Відтак у частині 1 статті 237 Цивільного кодексу України визначено, що представництво – це правовідношення, в якому одна сторона (представник) зобов'язана або має право вчинити правочин від імені другої сторони, яку вона представляє [4].

Представництво як вид правовідношення характеризується певними ознаками. Серед таких можна виокремити наступні. По-перше, за умов представництва цивільні права та обов'язки належать одній особі, а здійснюються безпосередньо іншою. По-друге, представник вчиняє юридичні або фактичні дії. По-третє, важливою ознакою представництва є те, що представник діє не від свого імені, а від імені іншої особи. По-четверте, представник діє виключно в межах наданих йому повноважень. З цього випливає, що правові наслідки настають не для представника, а для особи, яку він представляє. Якщо укладена представником угода спричинила для контрагента збитки, то зобов'язаною стороною буде не представник, а особа, яка надала йому повноваження для вчинення цього правочину [5].

Окрім того, представництво можливе лише щодо суб'єкта права. Тобто тим, кого представляють, може бути тільки особа, яка володіє хоча б правоздатністю. І якщо стосовно фізичних осіб згідно із сучасною доктриною цивільного права ця умова не має практичного значення,

оскільки кожна особа є правоздатною з моменту народження, то щодо юридичних осіб дана обставина відіграє вирішальну роль, бо правоздатність останньої може наставати лише за наявності певних умов, передбачених законом, а до того така особа не є суб'єктом права і не може набувати права та обов'язки ні особисто, ні через представника [3].

Якщо робити певні висновки та розглядати представництво як діяльність зі здійснення повноважень, можемо зробити висновок, що внутрішнє правовідношення не входить до складу цієї діяльності. Але правовідношення і не може входити до складу діяльності – навпаки, діяльність може становити зміст правовідношення. Якщо розглядати представництво як єдність правовідносин, необхідних і достатніх для досягнення мети представництва, то внутрішні правовідносини, навпаки, входять до складу представництва, хоча наявності цього правовідношення ще недостатньо для досягнення мети представництва, оскільки повноваження реалізується в стосунку до третіх осіб [2].

Представництво загалом може розглядатися у двох значеннях: об'єктивному та суб'єктивному. Прихильники першого підходу трактують представництво як правовий інститут, тобто сукупність правових норм, що регулюють діяльність однієї особи (представника), яка представляє іншу особу від її імені. Прихильники іншого підходу розглядають право представництва як юридичну можливість представника діяти від імені особи, яку він представляє, з безпосередніми юридичними наслідками для останньої.

Під комерційним представництвом, як особливим видом представництва, визначають правовідношення, в якому одна сторона (комерційний представник – фізична особа-підприємець або юридична особа, яка є суб'єктом підприємницької діяльності) уповноважена на вчинення правочину у сфері підприємницької діяльності від імені другої сторони (особи, яку представляють – фізичної особи-підприємця або юридичної особи, яка є суб'єктом підприємницької діяльності), а також здійснює необхідні при цьому юридичні дії та (або) пов'язані з ними фактичні дії, а друга сторона зобов'язана виплатити за надані послуги певну грошову суму.

Щодо ознак комерційного представництва, то вони поділяються на загальні, тобто ті, які притаманні представництву загалом, та спеціальні, які притаманні виключно комерційному представництву та вирізняють його з-поміж інших видів представництва.

Поряд з терміном «комерційне представництво» також використовується й інший, майже співзвучний термін: «комерційне посередництво». Хоч ці два поняття досить схожі, вони, тим не менше, відрізняються, що необхідно враховувати в практичній діяльності.

На користь вищевказаної тези можемо навести такі аргументи. По-перше, вказані поняття мають різне правове регулювання. Відтак, комерційне представництво закріплене як вид представництва Цивільним кодексом України, де до того ж вказано, що особливості комерційного представництва в окремих сферах можуть регулюватися спеціальними законами. Натомість інститут комерційного посередництва регулюється господарським законодавством. Насамперед, це Господарський кодекс України (Глава 31), яка має назву «КОМЕРЦІЙНЕ ПОСЕРЕДНИЦТВО (АГЕНТСЬКІ ВІДНОСИНИ) У СФЕРІ ГОСПОДАРЮВАННЯ». Окрім того, спеціальні види посередництва регулюються законодавством про біржову торгівлю, страхову, турагентську діяльність, морське агентування та посередництво у сфері обігу цінних паперів.

Саме розмежування комерційного представництва та комерційного посередництва є необхідним і має велике значення на практиці. Комерційне представництво може бути окремим різновидом підприємницької діяльності, а може бути складовою комерційного посередництва. Вказані поняття мають також різне правове регулювання, механізми здійснення та правові наслідки, що настають, що також є важливим аспектом.

Основними елементами комерційного представництва є суб'єкт, об'єкт та зміст.

Щодо підстав виникнення правовідносин комерційного представництва. Цивільним законодавством визначено дві підстави виникнення правовідносин комерційного представництва – довіреність та договір комерційного представництва, що укладений у письмовій формі. Щодо довіреності, то вона, на думку законодавця, є самостійною підставою виникнення правовідносин комерційного представництва, однак, не визначеним на сьогодні є момент, з якого виникають відносини комерційного представництва.

Іншою підставою є укладення договору комерційного представництва. Договір комерційного представництва варто розглядати як домовленість, згідно з яким одна сторона – комерційний представник – зобов'язана періодично чи одноразово вчинити правочин (правочини) у сфері підприємницької діяльності від імені та коштом другої сторони (суб'єкта

підприємницької діяльності), а також здійснювати необхідні для цього юридичні та (або) пов'язані з ними фактичні дії, а друга сторона зобов'язана сплатити за надані послуги певну грошову суму. Форма такого договору – письмова. Істотними умовами договору комерційного представництва, на думку значної частини науковців, є сукупність умов про предмет, ціну та строк. Важливим розділом договору комерційного представництва є розділ про права та обов'язки комерційного представника [1].

Підстави припинення комерційного представництва умовно можемо об'єднати в три групи:

– комерційне представництво припиняється шляхом його реалізації (належне виконання зобов'язання, яке виникло на підставі договору про комерційне представництво; вчинення дій (дії), на які представник був уповноважений згідно виданої довіреності; закінчення строку договору про комерційне представництво, довіреності, якщо він встановлений);

– комерційне представництво може припинитися шляхом відмови від нього комерційного представника або особи, яку представляють (одностороння відмова від договору про комерційне представництво комерційного представника або особи, яку він представляє; скасування довіреності особою, яка її видала, або відмова представника від вчинення дій, що були визначені в довіреності);

– комерційне представництво припиняється у випадку припинення юридичної особи – комерційного представника, особи, яку представляють; визнання фізичної особи – комерційного представника, особи, яку представляють, недієздатною, обмежено дієздатною, безвісно відсутньою, померлою або у випадку її смерті.

Список використаних джерел:

1. Бірюков І.А. Цивільне право України. Загальна частина. Київ : Наук. думка, 2000. 304 с.

2. Васильєва В.А. Цивільно-правове регулювання діяльності з надання посередницьких послуг : монографія. Івано-Франківськ : ВДВ ЦІТ, 2006. 346 с.

3. Визначення правового статусу професійного досвіду представника за договорами на оформлення представництва. *Підприємництво, господарство і право*. 2013. № 6. С. 100–103.

4. Особливості змісту поняття представництва у цивільному праві України. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2012. Вип. 3. С. 21–27.

5. Гетьман А.П., Борисова В.І., Євсєєв О.П. та ін. Договір як універсальна правова конструкція : монографія / за ред. А.П. Гетьмана, В.І. Борисової. Харків : «Право», 2012. 432 с.

6. Цивільно-правове регулювання комерційного представництва : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03; Львів: нац. університет ім. Івана Франка, 2010. 200 с.

ПРАВО ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

Клименко П.В.

студентка,

Навчально-науковий інститут права

Київського національного університету імені Тараса Шевченка

РЕФОРМУВАННЯ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ЩОДО АВТОРСЬКОГО ПРАВА ТА СУМІЖНИХ ПРАВ

Профільний Закон у сфері авторського та суміжних прав – «Про авторське право та суміжні права» був прийнятий ще в 2001 році. Відтоді він, звісно, зазнавав змін, але не дуже суттєвих. Очевидно, що з 2001 року світ не стояв на місці і розширювались сфери існування авторського права, розширилось коло об'єктів, які стали регулюватись авторським правом, посилилась відповідальність за порушення у сфері авторського права. Європейське законодавство в сфері авторського права в цей період теж змінювалось. Зміни зафіксовані зокрема в Директиві 2011/77/ЄС Європейського Парламенту і Ради від 27.09.2011 р. про строк охорони авторського права і деяких суміжних прав, Директиві 2009/24/ЄС Європейського Парламенту і Ради від 23.04.09 р. про правову охорону комп'ютерних програм та інші.

В контексті України, варто сказати про сучасний стан законодавства у сфері авторського права та суміжних прав. Загальні питання інтелектуального права, зокрема авторського та суміжних прав регулює Цивільний кодекс України (далі – ЦКУ). І нерідко виникає питання щодо колізії між нормами Цивільного кодексу та нормами спеціального закону («Про авторське право та суміжні права»). Зокрема, в статті 440 ЦКУ сказано, що майновими правами інтелектуальної власності на твір є: 1) право на використання твору; 2) виключне право дозволяти використання твору; 3) право перешкоджати неправомірному використанню твору, в тому числі забороняти таке використання; 4) інші майнові права інтелектуальної власності, встановлені законом [1]. Натомість в Законі України «Про авторське та суміжні права» (далі – Закон) в статті 15 сказано, що до майнових прав автора належать: а) виключне право на використання твору; б) виключне право на дозвіл

або заборону використання твору іншими особами [2]. На перший погляд, суть майнових прав не відрізняється в Законі та ЦКУ, але разом з тим, якщо дивитись на норми Закону, то виходить, що інших майнових прав автор не має – лише право використання та право на дозвіл або заборону використання іншими особами. Окрім того, право використання в Законі визначено як виключне, а в ЦКУ воно визначене просто як майнове право.

Також певні розбіжності існують і щодо службових творів, створених за трудовим договором. В ЦКУ закріплено, що майнові права інтелектуальної власності на об'єкт, створений у зв'язку з виконанням трудового договору, належать працівникові, який створив цей об'єкт, та юридичній або фізичній особі, де або у якої він працює, *спільно*, якщо інше не встановлено договором [1]. В Законі ж закріплено, що виключне майнове право на службовий твір належить *роботодавцю*, якщо інше не передбачено трудовим договором (контрактом) та (або) цивільно-правовим договором між автором і роботодавцем [2]. І таких колізій між Законом та ЦКУ можна знайти ще декілька.

Ще одним цікавим моментом, який ніяк не пояснюється законодавцем є те що такі поняття як **камкординг**¹ та **кардшейрінг**² вживається і в складі піратства і як окреме порушення авторського та суміжних прав (п. 3, ч. 1 ст. 50 Закону «Про авторське та суміжні права»). Благо в кримінальному кодексі просто перелічені порушення в сфері авторського та суміжних прав і камкординг та кардшейрінг не включається до піратства. Але ось така непевна позиція даних видів порушень в спеціальному законодавстві може призвести до неправильного застосування матеріального права судами. Тому з урахуванням вищевикладеного треба внести зміни до законодавства про авторське та суміжні права і розмежувати поняття камкордингу та кардшейрінгу як окремих порушень, та порушень в складі піратства.

Щодо оновлення авторського законодавства України, то тільки в 2021 році було зареєстровано ряд законопроектів щодо авторського права.

¹ **Камкординг** – це відеозапис аудіовізуального твору під час його публічної демонстрації в кінотеатрах, інших кіновидовищних закладах особами, які перебувають у тому самому приміщенні, де відбувається така публічна демонстрація, для будь-яких цілей без дозволу суб'єкта авторського права або суміжних прав.

² **Кардшейрінг** – це забезпечення у будь-якій формі та в будь-який спосіб доступу до програми (передачі) організації мовлення, доступ до якої обмежений суб'єктом авторського права і (або) суміжних прав застосуванням технічних засобів захисту (абонентська карта, код тощо), в обхід таких технічних засобів захисту, в результаті чого зазначена програма (передача) може бути сприйнята або в інший спосіб доступна без застосування технічних засобів захисту.

Загалом законопроекти зберігають звичну нам структуру. Але розглянемо які зміни вони пропонують, та чи ці зміни є доцільними в контексті реформування авторського законодавства.

Законопроект 5552 пропонує наступні зміни:

- спрощення для правовласників процедури вилучення нелегального контенту на веб-сайтах в Інтернеті та поширення цієї процедури на всі об'єкти авторського права і суміжних прав;

- передбачення автоматичного набуття роботодавцями і замовниками прав на комп'ютерні програми і бази даних, створені як службові твори або в рамках виконання договорів замовлення;

- розширення випадків вільного використання об'єктів авторського права і суміжних прав в інтересах суспільства;

- посилення захисту неоригінальних баз даних, об'єктів, створених за допомогою штучного інтелекту, традиційних виражень культури [3].

На мою думку, всі ці зміни є прогресивними та актуальними в наш час. Особливо актуальним в Еру мережі Інтернет, є спрощення вилучення нелегального контенту на веб-сайтах в Інтернеті та поширення цієї процедури на всі об'єкти авторського права і суміжних прав. Це значно полегшить життя правовласникам, яким не треба буде проходити купу інстанцій для захисту своїх прав, а потім ще й чекати виконання рішень. Щодо розширення випадків вільного використання об'єктів авторського права і суміжних прав в інтересах суспільства, то це полегшить доступ до об'єктів авторського права та суміжних прав у цілях науки, літератури, і дасть можливість створення нових об'єктів авторського права.

Один з альтернативних законопроектів вирішує питання авторства на інтерв'ю. Чинний Закон визначає, що співавторами інтерв'ю є особа, яка дала інтерв'ю, та особа, яка його взяла, а публікація запису інтерв'ю можлива лише за згодою особи, яка дала інтерв'ю. Тобто журналіст завжди ризикує, що його робота не побачить світ. Відповідно до статті 13 законопроекту 5552-2, майнові права на твір у жанрі інтерв'ю (інтерв'ю, що має творчий характер), належать особі, яка взяла це інтерв'ю, якщо інше не передбачено в договорі між співавторами такого інтерв'ю [4]. Інтерв'юваному належать лише немайнові права – право на згадку чи заборону згадки імені, право на псевдонім, право на цілісність твору.

Підсумовуючи все вищезазначене, варто сказати, що законодавство у сфері авторського та суміжних прав потребує перегляду та оновлення, усунення колізій із ЦКУ та імплементації міжнародних норм. Україна вже стала на шлях цього оновлення, розробивши законопроекти у даній сфері,

що враховують сучасні тенденції розвитку авторських та суміжних прав. Побачимо наскільки далеко зайде це оновлення і що з цього вийде. Залишається тільки чекати.

Список використаних джерел:

1. Цивільний кодекс України № 435-IV від 16.01.2003.
URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення: 07.05.2022).
2. Про авторське право і суміжні права : Закон України від 23.12.1993 № 3792-XII.
URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3792-12> (дата звернення: 07.05.2022).
3. Проект Закону про авторське право і суміжні права № 5552 від 24.05.2021.
URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=72024 (дата звернення: 07.05.2022).
4. Проект Закону про авторське право і суміжні права № 5552-2 від 09.06.2021.
URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=72186 (дата звернення: 07.05.2022).

Мітіна Т.О.

студентка,

Київський національний університет імені Тараса Шевченка

СПІВВІДНОШЕННЯ КОМЕРЦІЙНОГО (ФІРМОВОГО) НАЙМЕНУВАННЯ З НАЗВОЮ ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ

Розгляд цього питання пропоную розпочати із законодавчих положень. Так, у ст. 90 Цивільного кодексу України (далі – ЦК) закріплено, що юридична особа повинна мати своє найменування, яке містить інформацію про її організаційно-правову форму та назву. Найменування установи має містити інформацію про характер її діяльності. Юридична особа може мати крім повного найменування скорочене найменування. Найменування юридичної особи вказується в її установчих документах і вноситься до єдиного державного реєстру. Юридична особа не має права використовувати найменування іншої юридичної особи.

Також вищевказана стаття містить і положення про комерційне (фірмове) найменування. Юридична особа, що є підприємницьким

товариством, може мати комерційне (фірмове) найменування. Комерційне (фірмове) найменування юридичної особи може бути зареєстроване у порядку, встановленому законом.

Ст. 420 ЦК відносить комерційне (фірмове) найменування до об'єктів права інтелектуальної власності, тому саме в Книзі четвертій ЦК деталізуються положення щодо цього об'єкту.

Глава 43 ЦК присвячена праву інтелектуальної власності на комерційне найменування. Там визначається, що правова охорона надається комерційному найменуванню, якщо воно дає можливість вирізнити одну особу з-поміж інших та не вводить в оману споживачів щодо справжньої її діяльності.

Право інтелектуальної власності на комерційне найменування є чинним з моменту першого використання цього найменування та охороняється без обов'язкового подання заявки на нього чи його реєстрації і незалежно від того, є чи не є комерційне найменування частиною торговельної марки. Відомості про комерційне найменування можуть вноситися до реєстрів, порядок ведення яких встановлюється законом.

Особи можуть мати однакові комерційні найменування, якщо це не вводить в оману споживачів щодо товарів, які вони виробляють та (або) реалізують, та послуг, які ними надаються.

Майновими правами інтелектуальної власності на комерційне найменування є:

- 1) право на використання комерційного найменування;
- 2) право перешкоджати іншим особам неправомірно використовувати комерційне найменування, в тому числі забороняти таке використання;
- 3) інші майнові права інтелектуальної власності, встановлені законом.

Майнові права інтелектуальної власності на комерційне найменування передаються іншій особі лише разом з цілісним майновим комплексом особи, якій ці права належать, або його відповідною частиною.

Чинність майнових прав інтелектуальної власності на комерційне найменування припиняється у разі ліквідації юридичної особи та з інших підстав, встановлених законом.

Також комерційне найменування врегульовано ст. 159 Господарського кодексу України, де закріплено, що суб'єкт господарювання – юридична особа або громадянин-підприємець може мати комерційне найменування. Громадянин-підприємець має право заявити як комерційне найменування своє прізвище або ім'я.

Відомості про комерційне найменування суб'єкта господарювання вносяться за його поданням до реєстрів, порядок ведення яких встановлюється законом. Суб'єкт господарювання, комерційне найменування якого було включено до реєстру раніше, має пріоритетне право захисту перед будь-яким іншим суб'єктом, тотожне комерційне найменування якого включено до реєстру пізніше.

Правовій охороні підлягає як повне, так і скорочене комерційне найменування суб'єкта господарювання, якщо воно фактично використовується ним у господарському обігу.

У разі якщо комерційне найменування суб'єкта господарювання є елементом його торговельної марки, то здійснюється правова охорона і комерційного найменування, і торговельної марки.

Особа, яка використовує чуже комерційне найменування, на вимогу його власника зобов'язана припинити таке використання і відшкодувати завдані збитки.

Отже, вже із вищевказаних норм можемо встановити відмінні риси комерційного (фірмового) найменування та назви юридичної особи:

– Обов'язковість. Юридична особа повинна мати своє найменування, тобто закріплено, що найменування є обов'язковим для юридичної особи. Комерційне (фірмове) найменування є правом (юридична особа, що є підприємницьким товариством, може мати комерційне (фірмове) найменування);

– Зміст. Найменування юридичної особи містить інформацію про її організаційно-правову форму та назву, а найменування установи має містити інформацію про характер її діяльності. Для комерційного (фірмового) найменування таких чітких вимог не встановлено, лише закріплено, що комерційне найменування має давати можливість вирізнити одну особу з-поміж інших та не вводить в оману споживачів щодо справжньої її діяльності, а також диспозитивне положення про те, що громадянин-підприємець має право заявити як комерційне найменування своє прізвище або ім'я;

– Суб'єкти. Для найменування юридичної особи суб'єктами виступають усі юридичні особи, а для комерційного найменування – лише юридичні особи, що є підприємницьким товариством, та громадяни-підприємці;

– Момент виникнення права. Право на найменування юридичної особи виникає у зв'язку з реєстрацією юридичної особи, оскільки найменування вказується в її установчих документах і вноситься до єдиного державного

реєстру. Право на комерційне (фірмове) найменування виникає з моменту першого використання цього найменування;

– Внесення відомостей до реєстру. Найменування юридичної особи обов'язково заноситься до реєстру, а комерційне найменування не підлягає обов'язковій реєстрації;

– Правова природа. Комерційне (фірмове) найменування – це об'єкт інтелектуальної власності, щодо якого виникають майнові права інтелектуальної власності, а найменування юридичної особи не є таким об'єктом.

Як бачимо, найменування юридичної особи та комерційне (фірмове) найменування мають багато відмінностей, тому не можна ототожнювати ці категорії.

Також в Оглядовому листі Вищого господарського суду України від 28.02.2017 р. № 01-06/521 було встановлено, що поняття найменування юридичної особи та її комерційного (фірмового) найменування мають різне правове наповнення.

У відповідності до пункту 78 постанови пленуму Вищого господарського суду України від 17.10.2012 № 12, комерційне (фірмове) найменування необхідно відрізнити від найменування юридичної особи (частина перша статті 90 ЦК України); найменування юридичної особи не є об'єктом права інтелектуальної власності, оскільки пов'язані з його використанням правовідносини регулюються переважно нормами корпоративного законодавства.

Найменуванням юридичної особи є назва, яка індивідуалізує юридичну особу в сукупності його прав і обов'язків як самостійного суб'єкта права. Таке найменування є для юридичної особи тим самим, що для фізичної особи її ім'я. Його виникнення слід пов'язувати з датою державної реєстрації юридичної особи.

Фірмовим (комерційним) найменуванням є назва, якою юридична особа або громадянин, який здійснює підприємницьку діяльність без створення юридичної особи, позначають себе на ринку і яка використовується для їх ідентифікації в господарських (комерційних) відносинах.

Чинне законодавство України не містить ні вимог щодо тотожності комерційного найменування найменуванню юридичної особи (стаття 90 ЦК), ані вимог щодо певного змісту комерційного найменування, зокрема щодо зазначення організаційно-правової форми підприємства.

Отже, у судовій практиці було звернено увагу на ще одну відмінність між найменуванням юридичної особи та комерційним (фірмовим) найменуванням – мета використання такого найменування: індивідуалізація юридичної особи як самостійного суб'єкта права та ідентифікація юридичної особи або громадянина, який здійснює підприємницьку діяльність, в господарських (комерційних) відносинах відповідно.

У доктрині говорять про можливість збігу один з одним найменування юридичної особи та комерційного (фірмового) найменування, але тут є незрозумілим механізм перетворення найменування юридичної особи в комерційне найменування [1, с. 76].

У проекті Концепції оновлення ЦК міститься пропозиція про вдосконалення інститутів охорони прав на найменування особи та комерційне (фірмове) найменування. А саме пропонується уточнити, що комерційне (фірмове) найменування є додатковим до найменування позначенням особи, та може застосовуватися самостійно або складати частину найменування юридичної особи [2, с. 32]. Тобто робоча група хоче змінити співвідношення комерційного (фірмового) найменування з назвою юридичної особи відповідно до актуальної європейської практики, додавши чіткості в розмежування цих понять.

Таким чином, на підставі вищезазначеного можна зробити висновок, що комерційне (фірмове) найменування та найменування юридичної особи чітко не розмежується в чинному законодавстві, що може призводити до помилкового розуміння цих категорій (їх ототожнення або сприйняття комерційного найменування як скороченого найменування юридичної особи), але якщо проаналізувати відповідні положення законодавства, стає зрозумілим, що комерційне (фірмове) найменування та найменування юридичної особи є різними правовими категоріями, які різняться за багатьма критеріями. Хоча це не виключає можливість збігу змісту комерційного (фірмового) найменування та найменування юридичної особи (наприклад, у випадку коли такі найменування однакові для підприємницького товариства).

Список використаних джерел:

1. Старчук О. Співвідношення комерційного найменування з іншими правовими категоріями. *Історико-правовий часопис*. 2013. № 1. С. 73–77. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/ipch_2013_1_18
2. Концепція оновлення Цивільного кодексу України. Київ : Видавничий дім «АртЕк», 2020. 128 с.

Пелих А.Д.

студентка;

Заярний О.А.

доктор юридичних наук, професор,

Київський національний університет імені Тараса Шевченка

ВДОСКОНАЛЕННЯ СИСТЕМИ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИХ ЗАСОБІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ІНФОРМАЦІЙНОЇ БЕЗПЕКИ

Інформація – це ресурс, без якого ми не можемо уявити наше буденне життя, а інформаційна безпека у наш час є одним із найбільш пріоритетних напрямів інформаційної діяльності та цілей розвитку державної політики.

Аналізуючи питання системи адміністративно-правових засобів забезпечення інформаційної безпеки варто розпочати із самого визначення інформаційної безпеки.

Зазначене поняття міститься в Законі України «Про Концепцію національної програми інформатизації». Згідно п. 3 розділу VI Концепції, «Інформаційна безпека є невід’ємною частиною політичної, економічної, оборонної та інших складових національної безпеки» [1].

Більш деталізоване визначення інформаційної безпеки зафіксоване в Законі України «Про Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007–2015 рр.»: «Інформаційна безпека – це стан захищеності життєво важливих інтересів людини, суспільства і держави, за якого запобігається нанесення шкоди через: неповноту, невчасність і невірогідність інформації, що використовується; негативний інформаційний вплив; негативні наслідки застосування інформаційних технологій; несанкціоноване розповсюдження, використання і порушення цілісності, конфіденційності та доступності інформації» [2].

Як слушно зазначає Гаврильців М.Т.: «Основними складовими елементами інформаційної безпеки є як забезпечення якісного інформування громадян і вільного доступу до різних джерел інформації, так і захист від негативних інформаційних впливів, що у сукупності мають сприяти цілісності суспільства» [3].

Адміністративно-правове регулювання у сфері інформаційної безпеки є невід’ємною складовою сучасної системи адміністрування на шляху до

демократичної правової держави. Змістовна сутність адміністративно-правових засобів правового регулювання та державного управління, на думку О.В. Олійник, має розглядатися як сукупність правових механізмів та прийомів і способів встановлення і реалізації владних повноважень державними органами всіх гілок влади, спрямованих на забезпечення інформаційної безпеки особи, суспільства, держави. У цьому визначені система адміністративно-правового регулювання та державного управління розглядається в контексті широкого розуміння змістовної сутності забезпечення інформаційної безпеки, що дозволяє охопити значно більше коло ключових моментів [4].

Для того, щоб запропонувати найбільш ефективні варіанти вдосконалення системи адміністративно-правових засобів забезпечення інформаційної безпеки, вважаю за потрібне зазначити про їх види і виходячи з класифікації показати проблемні моменти і шляхи їх вирішення.

Перш за все виділяють правові засоби забезпечення інформаційної безпеки. Це правові явища, які виявляються в інструментах встановлення суб'єктивних прав, обов'язків, заборон, та пов'язані з технологією реалізації прав і обов'язків. Сюди входять:

- приписи – зобов'язання чинити ті чи інші дії в умовах, які передбачені правовою нормою;
- заборони – обов'язки не чинити тих чи інших дій в умовах, передбачених правовою нормою;
- дозволи – можливість чинити в умовах, передбачених нормою, ті чи інші дії, або утримуватися від їх вчинення за своїм бажанням.

Основною проблемою, що стосується правових засобів забезпечення інформаційної безпеки, є їх недостатня конкретизація в чинному законодавстві. Дуже часто права та обов'язки в інформаційній сфері закріплюються досить абстрактно, що спричиняє суперечності в реалізації та може призвести до суб'єктивного трактування. Це є очевидним мінусом та підлягає виправленню за допомогою конкретизації в законодавстві інформаційних прав та обов'язків.

Наступним видом є політичні засоби, що повинні бути націлені на забезпечення реального волевиявлення народу України, як єдиного джерела влади, що здійснюється через вибори, референдум та інші форми безпосередньої демократії.

Виділяють також соціальні засоби, які реалізуються у вигляді:

- публічного адміністрування, де суб'єктом виступає держава в особі відповідних структур;

– громадського управління, де суб'єктами є недержавні утворення.

Тут відразу постає кілька проблем. По-перше, заангажованість окремих суб'єктів владних повноважень, їх неефективна діяльність, пасивність у питаннях розбудови інформаційного суспільства. Зокрема підлягає вдосконаленню система кадрового забезпечення, що передбачає створення ефективно діючої сукупності навчальних засобів, спеціальних програм підготовки кадрів для різного рівня державного управління та напрямів забезпечення інформаційної безпеки.

По-друге, на жаль, інститут громадського управління в нашій державі поки є не надто поширеним. В умовах будівництва демократичної, соціальної, правової держави та формування громадянського суспільства повинна зростати роль виконавчих комітетів органів місцевого самоврядування, яким розширюється делегування повноважень; громадських рад та різного напрямку самоуправлінських, консультативно-дорадчих структур тощо, діяльність яких здійснюється на добровільних засадах. Взаємодія державного і громадянського управління є однією з найважливіших умов соціально-економічного розвитку, державного будівництва та забезпечення інформаційної безпеки особи, суспільства, держави. На мою думку, повинен здійснюватись перманентний громадський контроль для забезпечення належної діяльності суб'єктів владних повноважень.

Підсумовуючи варто зазначити, що в умовах сучасних глобалізаційних тенденцій Україна має бути спроможною адекватно відповідати на всі виклики, ризики та небезпеки, які пов'язані з розбудовою інформаційного суспільства. Є багато проблем, які потребують вирішення, та завдяки належному вдосконаленню адміністративно-правового регулювання та публічного управління у сфері забезпечення інформаційної безпеки ми здатні наблизитись до вищого рівня захищеності в згаданій сфері, ніж ми маємо зараз.

Список використаних джерел:

1. Про Концепцію Національної програми інформатизації : Закон України від 04 лютого 1998 р. № 75/98-ВР. URL: <http://zakon.rada.gov.ua>

2. Про Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007–2015 роки : Закон України № 537-V від 09.01.2007 р. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/537-16>

3. Гаврильців М.Т. Інформаційна безпека держави в системі національної безпеки України. Актуальні проблеми управління інформаційною безпекою держави. Київ : Національна академія Служби безпеки України, 2018. 408 с.

4. Березовська І.Р. Поняття і характеристика структурних елементів механізму застосування адміністративно-правових засобів забезпечення інформаційної безпеки. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2013. № 2.

СІМЕЙНЕ ПРАВО, ЖИТЛОВЕ ПРАВО

Абу Аль-Нуджум Аль-Махамід А.Ф.

студентка,

Науковий керівник: Бельо Л.Ю.

старший викладач,

Національний університет «Одеська морська академія»

ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ ШЛЮБУ ТА ФАКТИЧНИХ ШЛЮБНИХ ВІДНОСИН

Протягом останнього часу в нашій державі спостерігається тенденція до поширення моделі спільного мешкання чоловіка і жінки без офіційного фіксування державою факту створення такої сім'ї. Незважаючи на значну розповсюдженість фактичних шлюбних відносин в українському суспільстві, національне законодавство поки не забезпечує їхнього достатнього правового регулювання.

Відповідно до ст. 21 Сімейного кодексу України, шлюб – це сімейний союз жінки та чоловіка, зареєстрований у органі державної реєстрації актів цивільного стану [1]. Виходячи із офіційного визначення шлюбу, Андреева Н.С. виділяє такі його ознаки: 1) зумовлення фактом шлюбу створення сім'ї; 2) різностатевість (можливість перебування у шлюбі виключно двох осіб різної статі – жінки та чоловіка); 3) реєстрація шлюбу у встановленому законом порядку органом, визначеним СК України [2, с. 12].

У той же час, зазначені ознаки не є вичерпними, оскільки іншими положеннями чинних законодавчих актів поряд із ними закріплюються такі ознаки шлюбу, як добровільність, досягнення шлюбного віку жінкою та чоловіком, що вступають у шлюб, одношлюбність, рівність прав і обов'язків подружжя та виникнення у них взаємних прав та обов'язків. Досвід історії переконає, що шлюб залишається єдиною найдосконалішою формою організації сімейного життя чоловіка і жінки та здійснення важливих соціальних функцій.

Незважаючи на законодавче визначення шлюбу, соціальний престиж цієї форми організації сімейного життя, попри різноманітні утиски, існує інша форма організації сім'ї – «фактичний шлюб», або конкубінат. Фактичні шлюбні відносини як юридична категорія були відомі ще

римському праву. На території українських земель довгий час перевага надавалася саме офіційно укладеному шлюбу, у зв'язку з чим будь-яке регулювання фактичних шлюбних відносин було відсутнє.

І тільки у 2004 р., із прийняттям нового Сімейного кодексу України, інститут незареєстрованого державою шлюбу ввійшов у рамки законодавчого регулювання і став дуже поширеним. Цьому посприяло те, що основна перешкода для його існування (спільно нажите майно), відповідно до ст. 74 СК України, віднесена до спільної сумісної власності, і відносини щодо цього майна регулюються так само, як і між особами, що перебувають у шлюбі. Дослідивши наукові праці вчених у даній сфері, доходимо до висновку, що для позначення цього явища також використовуються терміни, як: «співжиття», «фактичне подружжя», «подружжя де-факто», «незареєстрований шлюб» тощо. Зазначимо, що терміни «цивільний» або «громадянський» шлюб у розумінні незареєстрованих шлюбних відносин у юридичній літературі вважаються хибними.

У новітній історії конкубінат – це тривала, відкрита, певною мірою стійка спільність жінки та чоловіка. Характеризується відсутністю формальних перешкод до шлюбу. З правової позиції, конкубінатом є і спільність жінки та чоловіка за відсутності державної реєстрації шлюбу. На науковому рівні Бойків І.М. визначає його як союз жінки та чоловіка, які не перебувають у шлюбі між собою або будь-якому іншому шлюбі, який характеризується їх постійним спільним проживанням, веденням спільного господарства, взаємним матеріальним забезпеченням та піклуванням, публічністю та наміром створити стійкі відносини, притаманні шлюбу [3, с. 56].

Виходячи із запропонованого визначення фактичних шлюбних відносин, розглянемо їхні ознаки: 1) різностатевість; 2) відсутність зареєстрованого в органах ДРАЦС шлюбу як між особами, що спільно проживають, так і одного із фактичного подружжя із будь-якими третіми особами; 3) намір жінки та чоловіка встановити стійкі відносини, притаманні шлюбу; 4) постійне спільне проживання; 5) ведення спільного господарства; 6) взаємне матеріальне забезпечення та піклування; 7) публічність відносин.

Однак, слід зазначити, що поширення на майно осіб, які перебувають у фактичних відносинах, правового режиму подружжя, ще не означає, що ці відносини матимуть переваги над відносинами осіб, які перебувають у зареєстрованому шлюбі. Насамперед, ключове значення у випадку

розподілу такого майна в судовому порядку матимуть докази щодо встановлення факту перебування чоловіка та жінки у фактичних шлюбних відносинах та доведення факту придбання такого майна саме в період перебування в цих відносинах за спільні кошти фактичного подружжя [3, с. 57]. У той же час, при розподілі майна подружжя, що перебуває в зареєстрованому шлюбі, необхідності доказування цих аспектів не виникає.

Відповідно до ст. 75 СК України, встановлено також обов'язок щодо подружжя матеріально підтримувати один одного. Навіть розірвання шлюбу не припиняє цього обов'язку, і за ст. 76 СК України особа має право на утримання, якщо вона стала непрацездатною до розірвання шлюбу або протягом одного року від дня розірвання шлюбу та потребує матеріальної допомоги і колишній чоловік або жінка може її надати. Крім того, особа має право на утримання, якщо вона стала інвалідом після спливу одного року від дня розірвання шлюбу, якщо її інвалідність була результатом протиправної поведінки колишнього чоловіка або дружини під час шлюбу [1].

Разом з тим, ст. 1264 ЦК України визначає право особи, яка проживала зі спадкодавцем однією сім'єю не менш як п'ять років до часу відкриття спадщини, на спадкування в порядку четвертої черги спадкоємців за законом [4]. Для отримання права на спадкування у такому випадку потрібне звернення зацікавленої особи до суду для встановлення факту проживання однією сім'єю з спадкодавцем.

Звертаємо увагу, що, відповідно до ст. 1258 ЦК України, спадкоємці за законом одержують право на спадкування по чергово [4]. Враховуючи складність доведення факту і терміну спільного проживання та наявність у спадкодавця родичів попередніх черг, у більшості випадків такі моменти взагалі усувають осіб, що перебували зі спадкодавцем у фактичному шлюбі від можливості успадкувати таке майно.

А виходячи зі змісту ст. 1241 ЦК України, непрацездатна вдова (вдівець) спадкують, незалежно від змісту заповіту, половину частки, яка б належала кожному з них у разі спадкування за законом (обов'язкова частка). Поряд із цим, навіть у разі встановлення судом факту перебування особи у фактичних шлюбних відносинах із спадкодавцем, така особа, на відміну від вдівця/вдови, не має права на обов'язкову частку у спадщині незалежно від змісту заповіту, оскільки законодавець зробив імперативну прив'язку такого порядку спадкування до умови

перебування непрацездатного спадкоємця в офіційно зареєстрованому шлюбі із померлим [4].

Не менш важливим є питання встановлення батьківства. Відповідно до ч. 1 ст. 122 СК України, дитина, яка зачата і (або) народжена у шлюбі, походить від подружжя [1]. Ця норма визначає загальну презумпцію щодо визначення походження дитини від матері та батька, які перебувають у шлюбі між собою. Тобто, перебуваючи у офіційно зареєстрованому шлюбі, матері не доведеться надавати докази походження дитини від свого чоловіка, а останньому – доводити своє батьківство, адже сама наявність шлюбу є доказом походження дитини від цього чоловіка.

І все ж таки, необхідно вказати на переваги зареєстрованого шлюбу перед фактичними шлюбними відносинами, зокрема: при отриманні особою житла за соціальним забезпеченням площа житла вираховується залежно від кількості членів сім'ї; право на отримання окремої кімнати в гуртожитку має лише подружжя пара; майно двох осіб вважається спільно нажитим і є їх спільною власністю, тільки коли йдеться про подружжя; лише інший з подружжя має право на спадкування майна померлого подружжя; так само, як право на усиновлення дитини іншого з подружжя; спрощена процедура отримання візи для виїзду за кордон для подружжя порівняно з отриманням візи для двох окремих людей (ст. 6 Шенгенського прикордонного кодексу (Schengen border code)); спрощена процедура отримання громадянства у шлюбі з іноземцем, якщо один із подружжя є громадянином тієї країни, громадянство якої бажає отримати інший з подружжя [5, с. 235].

Отже, саме зареєстрований шлюб легалізує та захищає відносини між двома особами, тобто визнає їх близькими та рідними перед законом; сприяє створенню та зміцненню сімей, укріпленню родинних стосунків, захисту сімейного майна від сторонніх осіб, захисту прав дітей, забезпеченню стабільності та стійкості шлюбів, зменшенню причин, що можуть призвести до розпаду сім'ї, створенню перешкод для розлучень.

Список використаних джерел:

1. Сімейний кодекс України від 10.01.2002 № 2947-III. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2947-14> (дата звернення: 30.03.2022).

2. Андреева Н.С., Красицька Л.В. Правовий режим майна жінки та чоловіка, які перебувають у фактичних шлюбних відносинах. *Вісник студентського наукового товариства ДонНУ*. 2014. № 6. Том 1. С. 11–16.

3. Бойків І.М. Шлюб та фактичні шлюбні відносини в Україні: порівняльно-правовий аспект. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2017. Вип. 5(20). С. 56–59.

4. Цивільний кодекс України : Закон від 16.01.2003 № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення: 29.03.2022).

5. Грабовська В.М. Поняття фактичних шлюбних відносин в Україні в умовах глобалізації. *Соціально-гуманітарний вісник* : зб. наук. пр. Вип. 32–33. Харків : СГ НТМ «Новий курс», 2020. С. 234–236.

Арутюнова К.М.

студентка,

Науковий керівник: Бельо Л.Ю.

старший викладач,

Національний університет «Одеська морська академія»

УКЛАДЕННЯ ШЛЮБУ В УМОВАХ ВІЙНИ

В Україні вже більше місяця триває повномасштабна війна. Чутні постріли і армія окупанта вчиняє агресивні дії на території нашої Батьківщини. У цей непростий для всіх нас час починаєш дійсно замислюватися про те, наскільки війна є страхіливою та безумною. Проте, не зважаючи на такі жахливі реалії, наше життя й досі триває: у бомбосховищах та підвалах домівок народжуються діти, а закохані, які до війни думали поєднати свої долі, не відкладають можливість одружитися зараз.

Частина 2 статті 32 Сімейного кодексу України [1] передбачає можливість державної реєстрації шлюбу за скороченою процедурою (у день подання заяви або в будь-який інший день за бажанням наречених протягом одного місяця) у випадку загрози життю нареченого чи нареченої за дозволом керівника органу державної реєстрації актів цивільного стану (далі – ДРАЦС).

Документом, що підтверджує скорочення місячного терміну реєстрації шлюбу, наприклад, є Мобілізаційне розпорядження (наказ) територіального центру комплектування та соціальної підтримки.

Разом з тим необхідно уточнити, що для державної реєстрації шлюбу за їх вибором жінка та чоловік повинні особисто подати спільну заяву за встановленою формою до будь-якого органу ДРАЦСу або до виконавчого органу сільської, селищної і міської (окрім міст обласного значення) ради.

При поданні такої заяви майбутнє подружжя повинне пред'явити паспорт або паспортний документ, що посвідчує їх особу.

Раніше одружені особи можуть зареєструвати повторний шлюб за умови пред'явлення документів, що підтверджують розірвання попереднього шлюбу або визнання шлюбу недійсним (свідоцтво про розірвання шлюбу, свідоцтво про смерть одного з подружжя тощо).

На виконання положень Указу Президента України «Про введення воєнного стану в Україні» від 24.02.2022 № 64, у своїй Постанові «Деякі питання державної реєстрації шлюбу в умовах воєнного стану» від 07.03.2022 № 213 [2] Кабінет Міністрів України значно спростив процедуру укладання шлюбу для окремих категорій осіб.

Наразі, в умовах воєнного стану відділи ДРАЦСу у певних випадках можуть реєструвати шлюби без особистої присутності нареченого (нареченої). Це можливо у разі, якщо він або вона є:

- військовослужбовцями Збройних Сил України, Служби безпеки України, Служби зовнішньої розвідки, Держприкордонслужби, Управління державної охорони, Національної гвардії України та інших військових формувань, утворених відповідно до чинного законодавства України;

- офіцерами поліції, особами рядового та начальницького складу служби цивільного захисту, Державного бюро розслідувань та Державної пенітенціарної служби України;

- особами, які відносяться до начальницького складу Національного антикорупційного бюро України та Бюро економічної безпеки;

- працівниками закладу охорони здоров'я [2].

У такому випадку сама процедура реєстрації шлюбу для зазначених категорій осіб під час воєнного стану передбачає кілька форм:

- 1) особа складає заяву про шлюб та подає її начальнику (керівнику), який засвідчує справжність підпису на заяві та забезпечує її передачу до відділу ДРАЦС. Ця заява повинна містити інформацію безпосередньо про таку особу та особу, з якою вона бажає зареєструвати шлюб, із зазначенням бажаного прізвище після одруження;

- 2) факт реєстрації шлюбу може підтверджуватися також й актом про шлюб, складеним безпосереднім керівником категорій осіб, зазначених вище та скріплюється печаткою відповідного органу (військового формування). При цьому акт може бути складений без особистої присутності наречених (чи одного з них) із використанням наявних засобів відеозв'язку.

Далі такий акт надсилається командиром (керівником), який його склав, до будь-якого відділу ДРАЦС або до територіального органу Мін'юсту, який здійснює діяльність під час воєнного стану, для складання у паперовій формі акту про шлюб та подальшого внесення відомості до Державного реєстру актів цивільного стану громадян (далі – Державний реєстр);

3) факт реєстрації шлюбу також може бути засвідчений актом, складеним керівником закладу охорони здоров'я, де перебуває або працює один із наречених (або обидва), та скріплюється печаткою (за наявності) цієї установи [2].

У цьому випадку акт може бути складений у присутності обох (одного) наречених (якщо один наречений відсутній, то за допомогою доступного відеозв'язку з відсутньою стороною), за участю двох свідків.

Керівник закладу охорони здоров'я, який склав акт, надсилає його до будь-якого відділу ДРАЦС або до територіального органу Мін'юсту, для складання акта про шлюб у паперовій формі та внесення відомостей до Державного реєстру.

Слід відмітити, що акти цивільного стану, складені після 24 лютого 2022 року, та які не містять необхідних відомостей (це не стосується прізвища, ім'я та по батькові, дати народження), є дійсними для проведення державної реєстрації шлюбу за вищевикладеною процедурою до дати припинення або скасування воєнного стану на території України.

В усіх інших випадках порядок реєстрації шлюбу залишається незмінним. Відповідно, до заяви про державну реєстрацію актів цивільного стану додаються документи, що підтверджують факти, які підлягають державній реєстрації, а також паспорт громадянина України (іноземця або довідка особи, яка має постійне чи тимчасове місце проживання в Україні). Подружжя подає заяву про реєстрацію шлюбу до будь-якого органу ДРАЦСу на вибір [3, с. 79].

До речі, заяву про реєстрацію шлюбу також можна подати онлайн на веб-порталі «Звернення у сфері державної реєстрації актів цивільного стану». Державна реєстрація шлюбу допускається в день подання такої заяви.

Однак, незважаючи на військову агресію Російської Федерації проти України, спостерігається активізація громадян щодо реєстрації шлюбів. Так, наприклад, борець спецпідрозділу Державного бюро розслідувань одружився під час війни [5].

Замість весільного костюма – обладунки, замість квітів – зброя. Наречений попросив директора Державного бюро розслідувань засвідчити його шлюб. Церемонія була незвичайною не лише через воєнний стан. Війна розкидала молодят по різних містах, тож наречена сказала коханому «так» з екрану мобільного телефону. Факт шлюбу засвідчив директор Державного бюро розслідувань, оскільки під час воєнного стану він має такі повноваження.

Таких прикладів шлюбу в умовах воєнного стану є безліч: шлюб генеральної продюсерки Громадського інформаційного мовлення та начальника Департаменту патрульної поліції міста Києва; реєстрацію шлюбу в бомбосховищі на Прикарпатті, у Калуші, де пара одружилася під час повітряної тривоги.

Таким чином, в умовах воєнного часу наразі одружитися можна без особистої присутності одного або обох наречених. Ще одна новела – під час церемонії можна використовувати відеодзвінки.

Свідоцтво про шлюб один із подружжя може отримати в будь-якому відділі ДРАЦС, якщо такі відомості вже внесені до реєстру, якщо неможливо було отримати свідоцтво у відділі ДРАЦСу, в якому зареєстровано шлюб.

Отже, навіть за умов воєнного стану відділи ДРАЦС працюють на постійній основі, за винятком міст/районів, де це неможливо через активні бойові дії. За інформацією Міністерства юстиції України від початку війни на території України зареєстровано більш ніж 10 683 шлюби [4].

Список використаних джерел:

1. Сімейний кодекс України від 10.01.2002 № 2947-III. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2947-14> (дата звернення: 30.03.2022).
2. Деякі питання державної реєстрації шлюбу в умовах воєнного стану: постанова Кабінету Міністрів України від 07.03.2022 № 213. URL: <http://www.kmu.gov.ua/npas/deyaki-pitannya-derzhavnoyi-reyestratsiyi-shlyubu-v-umovah-voennogo-stanu-213> (дата звернення: 30.03.2022).
3. Шлюб в Україні у демографічному вимірі: історія і сучасність / НАН України, Інститут демографії та соціальних досліджень ім. М.В. Птухи. Київ, 2021. 180 с.
4. Офіційний сайт Міністерства юстиції України. URL: <https://minjust.gov.ua/> (дата звернення: 30.03.2022).
5. Офіційний сайт Державного бюро розслідувань України. URL: <https://dbr.gov.ua/> (дата звернення: 30.03.2022).

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

Вознюк О.І.

студент,

Науковий керівник: Гордієнко Т.О.

старший викладач,

Дніпровський національний університет імені Олеся Гончара

ВИЗНАННЯ НЕДІЙСНИМИ ПРАВОЧИНІВ БОРЖНИКА В МЕЖАХ СПРАВИ ПРО БАНКРУТСТВО

З набранням чинності Кодексом України з процедур банкрутства (далі за текстом – Кодекс) інститут оспорування правочинів боржника зазнав істотних змін, зокрема, законодавець запровадив можливість визнання їх недійсними без спростування майнових дій боржника. Відповідні зміни отримали новий зміст, що обумовлює необхідність їх аналізу з теоретичної та практичної точок зору.

Основною метою визнання недійсними правочинів за участю боржника у межах справи про банкрутство є, насамперед, надання кредиторам та арбітражному керуючому можливості повернення активів до ліквідаційної маси для захисту інтересів та задоволення вимог кредиторів, скорочення різниці між розміром ліквідаційної маси і загальною сумою кредиторських вимог. Визнання недійсними правочинів боржника у межах справи про банкрутство спрямоване на дотримання однієї з основних засад господарського судочинства – законності.

Статтею 42 Кодексу визначено, що правочини, вчинені боржником після відкриття провадження у справі про банкрутство або протягом трьох років, що передували відкриттю провадження у справі про банкрутство, можуть бути визнані недійсними господарським судом у межах провадження у справі про банкрутство за заявою арбітражного керуючого або кредитора, якщо вони завдали збитків боржнику або кредиторам [1].

Кодексом визначено механізми визнання недійсними правочинів боржника, які можна поділити на загальні (стаття 7 Кодексу) і спеціальні підстави оскарження (стаття 42 Кодексу), відмінності між якими є досить принциповими. Для того, щоб визначитися, які саме підстави слід обрати, кредитору важливо оцінити всі обставини та ризики [2].

Зазвичай, оскарження правочинів в порядку статті 7 Кодексу є більш ефективним. В даному випадку йдеться про передбачені Цивільним кодексом України (далі за текстом – ЦК України) підстави недійсності, які є характерні для усіх категорій справ, в тому числі і для процедур банкрутства.

Постановами Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду визначено, що з огляду на положення статей 4, 104, 110, 112 ЦК України, глави 23 Господарського кодексу України (далі за текстом – ГК України), Закон про банкрутство є частиною цивільного/господарського законодавства, що не виключає можливості застосування до правовідносин, які регулює цей спеціальний Закон, також норм ЦК України, зокрема щодо загальних підстав для визнання недійсними правочинів за участі боржника. Визнання правочину недійсним є одним з передбачених законом способів захисту цивільних прав та інтересів за статтею 16 ЦК України і статтею 20 ГК України, загальні вимоги щодо недійсності правочину встановлені статтею 215 ГК України [3; 4].

Верховний Суд у постанові від 20.02.2020 у справі № 922/719/16 дійшов висновку, що встановлення спеціальних наслідків недійсності правочинів боржника не виключає можливості застосування приписів статті 388 ЦК України [5].

Спеціальні підстави недійсності правочинів властиві виключно процедурам банкрутства та закріплені в статті 42 Кодексу.

У Постанові Великої Палати Верховного Суду від 03.07.2019 у справі № 369/11268/16-ц вище зазначені правочини названо фродакторними. Чіткого нормативного визначення фродакторний правочин досі не має. Але зазвичай під ним розуміють правочин, який вчинений боржником на шкоду кредитору, або щось на кшталт цього. Це стосується справ, коли боржник хоче завчасно продати власне майно чи уступити його іншій особі, щоб його не стягнули на користь [6].

Такі правочини у справах про банкрутство складають дуже незначну частку. Також зазначимо, що Велика Палата Верховного Суду у справі № 369/11268/16-ц вказувала, що фродакторні правочини в українському законодавстві регулюються тільки в певних сферах а саме:

1. При банкрутстві (стаття 42 Кодексу України з процедур банкрутства).

2. При неплатоспроможності банків (стаття 38 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб»).

3. При виконавчому провадженні (ч.4 статті 9 Закону України «Про виконавче провадження») [7].

Спори про визнання недійсними будь-яких правочинів, укладених боржником, розглядаються господарським судом у межах справи про банкрутство за правилами, передбаченими Господарським процесуальним кодексом України (далі – ГПК України), з особливостями, визначеними статтею 7 Кодексу.

Також із прийняттям Кодексу розширено суб'єктний склад спорів про визнання недійсними правочинів боржника у межах справи про банкрутство, у арбітражного керуючого з'явилися повноваження звертатися до суду з заявою про визнання правочину недійсним із загальних підстав, в тому числі передбачених цивільним законодавством [8].

Частиною 9 статті 44 Кодексу додатково визначні повноваження розпорядника майна щодо визнання недійсними правочинів боржника, в частині 5 статті 50 Кодексу регламентовано повноваження керуючого санацією, а в частині 1 статті 61 Кодексу – повноваження ліквідатора щодо визнання недійсними правочинів боржника.

Слід зазначити, що звернення до суду з заявою про визнання правочину недійсним із загальних підстав, не передбачених статтею 42 Кодексу, не може вважатися виключною прерогативою кредиторів, оскільки входить до повноважень та є правом арбітражного керуючого.

Правова позиція в частині наявності у арбітражного керуючого права звернення до суду із заявою про визнання правочину недійсним із загальних підстав узгоджується з висновками Постанови Верховного Суду від 02.06.2021 по справі № 904/7905/16, в межах якої правочин боржника було визнано недійсним за заявою арбітражного керуючого на підставах норм Цивільного кодексу України [9].

Частиною 3 статті 42 Кодексу визначено, що у разі визнання недійсними правочинів боржника з підстав, передбачених частиною першою або другою цієї статті, кредитор зобов'язаний повернути до складу ліквідаційної маси майно, яке він отримав від боржника, а в разі неможливості повернути майно в натурі – відшкодувати його вартість грошовими коштами за ринковими цінами, що існували на момент вчинення правочину [1].

Важливим є те, що приписи частини третьої статті 42 Кодексу не збігаються із правовими наслідками недійсності правочинів, що закріплені у частині першій статті 216 ЦК України. Основна відмінність полягає в тому, що у разі неможливості повернення майна, набутого в

результаті укладення недійсного правочину, приписами частини третьої статті 42 Кодексу встановлюється обов'язок відшкодувати вартість такого майна грошовими коштами за ринковими цінами, що існували на момент вчинення правочину, тоді як відповідно до частини першої статті 216 ЦК України відшкодовується вартість того, що одержано, за цінами, які існують саме на момент відшкодування [7].

Системний аналіз статті 42 Кодексу дозволяє зробити наступні висновки:

1. По-перше, правочини можуть бути визнані недійсними господарським судом у межах справи про банкрутство за заявою як кредитора, так і арбітражного керуючого.

2. По-друге, для найбільш повноцінного і ефективного наповнення ліквідаційної маси в процедурі банкрутства слід детально аналізувати кожен з правочинів боржника для визначення найбільш ефективних підстав їх оскарження.

3. По-третє, новела Кодексу, котра наділила арбітражного керуючого та кредиторів ефективним механізмом наповнення ліквідаційної маси банкрута, не містить чіткого процесуального порядку реалізації даної норми, що в свою чергу може привезти до порушення конституційних засад судової влади в Україні.

На думку автора, норми Кодексу України з процедур банкрутства щодо визнання недійсними правочинів боржника потребують удосконалення з метою забезпечення ефективного захисту прав кредиторів на задоволення їх вимог за рахунок майна банкрута.

Список використаних джерел:

1. Кодекс України з процедур банкрутства редакція від 12.01.2022 від № 2597-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2597-19#n1255>

2. Недійсність правочинів боржника в процедурі : електронний ресурс. URL: <https://golaw.ua/ua/insights/publication/nedijsnist-pravochiniv-borzhnika-v-proczeduri-bankrutstva-2/>

3. Господарський кодекс України від редакція від 12.01.2022 № 1798-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12>

4. Цивільний кодекс України від редакція від 17.03.2022 № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>

5. Постанова Верховного Суду від 20 лютого 2020 року у справі № 922/719/16. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/88211046/>

6. «Фраудаторний правочин та його трактування в Україні» – Володимир Поляков Адвокат, директор ТОВ «ФК «Стандарт Кепітал». електронний ресурс. URL: <https://blog.liga.net/user/vpoliakov/article/40966>

7. Постанова Верховного Суду від 03 липня 2019 року у справі № 369/11268/16-ц. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/83482786/>

8. Жуков С. Проблемні питання визнання недійсними правочинів боржника у справі про банкрутство. URL: <http://bit.ly/34r4Nk1>

9. Постанова Верховного Суду від 02 червня 2021 року у справі № 904/7905/16. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97806436>

ТРУДОВЕ ПРАВО, ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

Бабіч В.С.

студентка,

Київський національний університет імені Тараса Шевченка

СОЦІАЛЬНИЙ ЗАХИСТ БЕЗРОБІТНИХ В ПЕРІОД ВОЄННОГО СТАНУ В УКРАЇНІ

Станом на сьогодні Україна перебуває в умовах повномасштабної війни, розпочатої російською федерацією, внаслідок якої мільйони українців були змушені покинути свої домівки та втратили роботу, діяльність тисяч підприємств паралізована. Як наслідок, виникло надмірне зростання безробіття, особливо серед молоді, яке негативно відображається на всій економіці країни та може стати загрозливою для нашої країни в разі неприйняття термінових заходів. У зв'язку з цим, вітчизняне соціальне законодавство пристосовують до умов, що склалися, з'явилися новели у правовому регулюванні соціального захисту. Як слушно зауважують науковці, що соціальне законодавство спрямоване на формування соціальної безпеки як стану захищеності соціальних інтересів особи при настанні соціальних ризиків та охоплює весь спектр правовідносин, які стосуються надання соціальних допомог різним верствам населення, їх соціально-економічної підтримки та створення належних умов для їх життєдіяльності [1, с. 97], в тому числі і безробітних. Відтак, існує потреба в належному й ефективному захисті соціальної безпеки безробітних в Україні, про що свідчить велика кількість проблем у соціально-трудовах правовідносинах, що потребують комплексного наукового аналізу.

Для того, щоб висвітлювати актуальні зміни, варто проаналізувати допомогу по безробіттю у загальному, у тому числі одноразову її виплату для організації безробітними підприємницької діяльності, що надається застрахованим та незастрахованим особам, визнаним у встановленому порядку безробітними. Так, безробітним вважається особа віком від 15 до 70 років, яка через відсутність роботи з ряду причин не має заробітку або

інших передбачених законодавством доходів як джерела існування, готова та здатна приступити до роботи.

Щодо розміру та тривалості допомоги по безробіттю, згідно з частиною першою ст. 23 Закону «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування на випадок безробіття» [2], застраховані особи, визнані в установленому порядку безробітними, страховий стаж яких протягом 12 місяців, що передували реєстрації особи як безробітної, становить не менше ніж шість місяців за даними Державного реєстру загальнообов'язкового державного соціального страхування, мають право на допомогу по безробіттю залежно від страхового стажу. Розмір цієї допомоги визначається у відсотках до їхньої середньої заробітної плати (доходу), визначеної відповідно до Порядку обчислення середньої заробітної плати (доходу) для розрахунку виплат за загальнообов'язковим державним соціальним страхуванням, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 26.09.2001 р. № 1266, а залежно від страхового стажу обчислюється у відсотках відповідно до років. Допомога по безробіттю не може перевищувати чотирикратного розміру прожиткового мінімуму, для працездатних осіб, встановленого Законом.

Оскільки законодавство змінюється відповідно до умов, які складаються в Україні, у зв'язку з карантом 2020 року, Постановою № 217 від 08.04.2020 «Про мінімальний розмір допомоги по безробіттю на період карантину» на період дії карантину та протягом 30 календарних днів після його закінчення було встановлено мінімальний розмір допомоги по безробіттю, який становить 1000 гривень.

Людям, які опинилися в таких умовах, потрібна фінансова допомога, яка була запроваджена у вигляді одноразової виплати у 6500 гривень деяким категоріям працівників. Пізніше почала надаватися допомога переселенцям, які стали на облік.

21 квітня 2022 року Верховною Радою України було ухвалено закон, яким спрощується процедура отримання статусу безробітного та призначення допомоги по безробіттю під час війни [3]. Метою даного закону є врегулювання процедури оформлення статусу безробітного з урахуванням воєнного стану. Цим законом передбачено надавати статус зареєстрованого безробітного без вимог, що застосовуються за звичайної процедури, внутрішньо переміщеній особі, у якій відсутні документи, виплачувати допомогу по безробіттю без особистого відвідування безробітними центрів зайнятості, не позбавляти статусу безробітного та здійснювати виплату допомоги по безробіттю особам, які перебувають на

тимчасово окупованих територіях або на яких проводяться бойові дії, та які не мають можливості відвідувати центри зайнятості або спілкуватися з працівниками таких центрів; надавати фінансову допомогу для організації підприємницької діяльності безробітним особам, які виявили таке бажання тощо.

Важливо зазначити, що українці, які оформили статус безробітного та виїхали за кордон, втрачають можливість отримання допомоги з безробіття після перебування за кордоном понад 30 календарних днів.

Крім того, для стимулювання процесу прийняття внутрішньо переміщених осіб на роботу, право на компенсацію мають роботодавці, які працевлаштовують зареєстрованих безробітних з числа внутрішньо переміщених осіб за направленням центру зайнятості по строковому договору, за яких така компенсація не виплачувалась іншому роботодавцю. Хоча цей закон є не повністю продуманим, адже недобросовісні роботодавці можуть працевлаштовувати ВПО для компенсації, а через короткий час їх звільняти. Тому потрібен контроль за цією схемою компенсації.

Підсумовуючи вищезазначене, необхідно зазначити, що у зв'язку з війною в Україні відбувається спрощення процесу отримання допомоги з безробіття. Також запроваджуються виплати для різних категорій працівників, внутрішньо переміщених осіб та роботодавців, яку пропонують роботу. Хоча зазначені рішення є недостатніми для забезпечення соціального безпеки окремих категорій осіб, але в умовах воєнного стану соціальний захист безробітних не залишається невирішеним.

Список використаних джерел:

1. Малюга Л.Ю. Юридична природа соціального законодавства України. *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія : Юридичні науки.* 2018. Вип. 4. Том 1. С. 96–98. URL: <http://mail.center-social-law.com/handle/123456789/147?locale=ru>
2. Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування на випадок безробіття : Закон України від 2 березня 2000 року № 1533-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1533-14#Text>
3. Верховна Рада прийняла в цілому Закон щодо деяких питань функціонування сфер зайнятості та загальнообов'язкового державного соціального страхування на випадок безробіття в період воєнного стану. URL: <https://www.rada.gov.ua/news/razom/222080.html>

Довженко В.О.

студентка,

Київський національний університет імені Тараса Шевченка

НАПРЯМКИ ВДОСКОНАЛЕННЯ І ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДЕРЖАВНОЇ ДОПОМОГИ СІМ'ЯМ З ДІТЬМИ В УКРАЇНІ

Вирішення проблем правового регулювання державної допомоги сім'ям з дітьми в Україні створює необхідність у розробці стратегії реформ у відповідності зі стандартами ЄС, яка надає поштовх до нових можливостей та перспектив, оскільки існуючі факти пов'язані, насамперед, із вирішенням конкретних нагальних соціальних проблем. Науковці вважають, що протягом періоду незалежності України вітчизняному законодавцю так і не вдалось врегулювати соціальну сферу таким чином, щоб вона відповідала європейським зразкам та все ще не ратифіковані всі європейські нормативно-правові акти соціального законодавства. Враховуючи те, що вітчизняне соціальне законодавство сьогодні є не до кінця адаптованим до європейських стандартів та перебуває в процесі реформування, питання дослідження вдосконалення і перспективи розвитку правового регулювання державної допомоги сім'ям з дітьми в Україні залишається актуальним для дослідження [1, с. 16].

На сьогодні в Україні програми соціального захисту та надання державної допомоги безпосередньо не забезпечують у достатній кількості необхідних ресурсів для вразливих груп населення, що практично не зменшує рівень бідності та безробіття сімей з дітьми в державі. Більшість виплат мають декларативний характер, оскільки призначення одного конкретного виду допомоги не створює можливостей отримання виплат для інших сфер життєдіяльності. Одним із фундаментальних принципів, на якому повинна базуватися комплексна система соціального захисту України, є загальність, яка пов'язана з різними підходами до забезпечення українських демографічних груп. Це означає, що встановлені на державному рівні соціальні гарантії охоплюють повністю все населення, незалежно від статі, національності, зайнятості, доходу тощо. Вважаємо цікавою думку дослідниці Вознюк Н., яка зазначає, що «...на сьогодні чи не основним недоліком правового регулювання у сфері державної

соціальної допомоги є відсутність кодифікованого нормативного акту, чинні нормативно-правові акти не систематизовані» [2, с. 66].

Вбачається, що перелік усіх видів допомоги сім'ям з дітьми в одному нормативно-правовому акті сприятиме реалізації забезпечення права громадян та їх сімей на соціальний захист, вплине на правосвідомість людей щодо наявності та закріплення таких прав на державному рівні, а також зменшить кількість існуючих прогалин в чинному законодавстві, що, в свою чергу, зменшить кількість спорів у національному судочинстві.

На наш погляд, реформування вітчизняного законодавства у сфері соціального забезпечення вимагає вдосконалення правового регулювання та визначення правового статусу сімей з дітьми як колективного суб'єкта відносин у сфері соціального забезпечення, що є досить дискусійним та актуальним. Попри наявну велику кількість наукових досліджень та публікацій у даній галузі, на сьогоднішній день не вдається виробити єдиний підхід. Найбільш гостра суперечка ведеться стосовно визнання сімей з дітьми як повноцінного суб'єкта галузевих правовідносин.

Вважаємо, що цей склад повинен включити в себе: 1) сім'ї з дітьми загалом; 2) батьки, один із них або ті хто їх заміняє; 3) дитина; 4) мати, яка отримує допомогу для одиноких матерів. Слушною є думка К.Г. Папанова, який вважає, що «...навіть у тих випадках, коли в законодавстві йдеться про права сім'ї, вони виникають у конкретних її членів, які й є суб'єктами галузевих правовідносин, а не сім'ї як колективного суб'єкта» [3, с. 11]. Синчук С.М. наголошує на тому, що «...за сучасних умов є всі правові передумови для визнання сім'ї у відносинах соціального забезпечення. Сім'я як цілісний суб'єкт реалізовує право на соціальний захист, якщо наслідки соціального ризику є спільними для всіх її членів, а також коли соціального ризику зазнав один із її членів, однак наслідки є вагомими для всієї сім'ї та породжують спільну соціальну потребу» [4, с. 210].

Попри це, досить є актуальним питання правосуб'єктності сімей у сфері соціального забезпечення, походження яких не можна підтвердити документами, що видаються ДРАЦС. Нормативне закріплення в Законі України «Про соціальну допомогу малозабезпеченим сім'ям» визначає суб'єктами правовідносин соціального забезпечення сімей, які можуть підтвердити факт співіснування, управління спільним майном та побутом, а також існування взаємних прав та обов'язків. В умовах сьогодення єдиний законний спосіб підтвердити та визнати факт співіснування є власне судові рішення, проте це дуже клопіткий та довготривалий процес. У даному випадку важливе значення має запозичення практики деяких

європейських держав, в яких підтвердження факту сімейних правовідносин відбувається за допомогою укладення між чоловіком та жінкою, які проживають однією родиною, проте без реєстрації шлюбу, нотаріального договору.

Вважаємо, така практика має застосовуватися і в Україні, оскільки дані нововведення деякою мірою прискорять процес призначення державної соціальної допомоги таким сім'ям. Що стосується правоздатності сімей із дітьми як одержувачів державної допомоги, то Законом України «Про державну допомогу сім'ям з дітьми» сім'єю з дітьми встановлено поєднане родинними зв'язками та зобов'язаннями щодо утримання коло осіб, у якому виховуються рідні, усиновлені діти, а також діти, над якими встановлено опіку чи піклування, прийомні сім'ї, дитячі будинки сімейного типу, тобто фактом створення такої сім'ї є момент появи на утриманні та вихованні дитини [5]. У результаті дослідження системи грошових розмірів виплат, маємо змогу узагальнити про гостру необхідність їх збільшення.

Аналізуючи міжнародну практику призначення державної допомоги сім'ям з дітьми, вважаємо найбільш прийнятною для громадян України систему соціального забезпечення Німеччини, так як в цій державі допомога на батьківство спрямована на компенсацію втрату доходів, коли батьки перестають працювати або змушені скоротити свій робочий час для догляду за своєю новонародженою дитиною. Однак, враховуючи економічний та політичний стан нашої держави, це неможливо здійснити в найближчий час.

Доцільною у даному випадку вважаємо також думку професора Тищенко О.В., яка наголошує, що «з урахуванням європейського досвіду потребує перегляду Методика визначення розміру прожиткового мінімуму на одну особу та для тих осіб, які належать до основних соціальних і демографічних груп населення, зокрема, варто змінити з урахуванням моніторингу сучасних потреб особи, визначений чинним законодавством України перелік продуктів харчування, непродовольчих товарів та послуг» [6, с. 312].

Правова політика України в цілому та у галузі захисту соціальних прав сімей з дітьми, зокрема, відповідає міжнародним стандартам, викладеним у чинних міжнародних документах, обов'язковість яких затверджена ВРУ та є частиною національного законодавства. Однак ці положення не в повній мірі враховані в процедурі правового регулювання соціального захисту сімей з дітьми. Наприклад, Міжнародний пакт про економічні,

соціальні та культурні права та Міжнародний пакт про громадянські та політичні права хоч і є частиною національного законодавства України, проте їх вимоги ще не виконані, що чітко спостерігається у національній юридичній практиці.

Крім того, на думку вчених, за останні десятиліття у сфері соціального захисту України законодавцем здійснюється перманентна діяльність – регулярно вносяться зміни до соціального законодавства, з'являються нові види соціального захисту, які відповідають чинній соціально-економічній ситуації в державі, збільшується обсяг соціального забезпечення. Однак, усього цього недостатньо для того, щоб Україна відповідала своєму статусу як соціальної держави, адже рівень соціального захисту населення все ще є нижчим, аніж в європейських державах. У таких умовах важливим напрямом удосконалення вітчизняного законодавства є запозичення іноземного досвіду законотворення. Актуальність цього напряму посилюється тими вимогами, які висуває Європейський Союз до своїх потенційних учасників. Україна, як держава, яка декларує мету вступу до цього унікального об'єднання держав, має відповідати всім критеріям членства, у тому числі й у соціальній сфері [7; 5].

Звертаючись до досліджень особливостей основних соціальних систем окремих країн ЄС, вважаємо за необхідне визначити, що застосування практики державних соціальних програм Німеччини та Франції, а саме впровадження податкових пільг для сімей, зменшення податку пропорційно до кількості дітей в родині, не тільки вплине на збільшення демографічної картини в Україні, а також сприятиме підвищенню рівня забезпеченості сімей з дітьми.

Таким чином, у процесі здійснення державної соціальної політики основним цільовим орієнтиром мають виступати наступні чинники:

1. Підвищення ефективності механізму державної фінансової підтримки сімей, водночас враховуючи співвідношення рівня прожиткового мінімуму до реальних цін на споживчий кошик.

2. Збільшення частки ресурсів, спрямованих на підтримку та забезпечення сімей з дітьми.

3. Розвиток дієвої системи правової та фінансової освіти для громадян з метою підвищення рівня їх правосвідомості та обізнаності у своїх правах.

4. Залучення альтернативних джерел наповнення Державного бюджету з метою стабілізації фінансування державної соціальної

допомоги. Вважаємо за необхідне наголосити на тому, що реалізація дієвої підтримки сім'ї, материнства та дитинства з боку держави передбачає проведення постійного моніторингу з метою виявлення прогалин.

Список використаних джерел:

1. Малюга Л. Ю. Європейські соціальні стандарти в контексті права на соціальний захист в Україні. *Альманах міжнародного права*. 2019. Випуск 22. С. 15–25.
2. Вознюк Н. До питання про поняття та види державних соціальних допомог. *Історико-правовий часопис*. 2014. № 2(4). С. 64–69.
3. Папанова К. Г. Вдосконалення системи соціального захисту сімей з дітьми: випускна кваліфікаційна робота ... магістра: 281 Публічне управління та адміністрування. Покровськ, 2020. 72 с.
4. Синчук С. М. Правосуб'єктність сім'ї у правовідносинах соціального забезпечення. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія : Юриспруденція*. 2014. № 8. С. 209–211.
5. Про державну допомогу сім'ям з дітьми : Закон України від 21 листопада 1992 р. № 2811-ХІІ. Дата оновлення: 24.10.2020 р. Відомості Верховної Ради України. 1993. № 5. Ст. 21.
6. Тищенко О. В. Право соціального забезпечення України: теоретичні та практичні проблеми формування і розвитку галузі : монографія. Київ : ДП «Прінт Сервіс», 2014. 394 с.
7. Малюга Л. Ю. Теоретико-правові основи адаптації соціального законодавства України до законодавства Європейського Союзу : монографія. Херсон : Видавничий дім «Гельветика», 2019. 406 с.

Калінчук А.Б.

студентка,

Науковий керівник: Малюга Л.Ю.

доктор юридичних наук, доцент,

Київський національний університет імені Тараса Шевченка

НОВЕЛИ СОЦІАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА ПІД ЧАС ВОЄННОГО СТАНУ В УКРАЇНІ

Україна знаходиться в стані повномасштабної війни, розпочатої російською федерацією. Після 24 лютого інфраструктура країни зазнала значних втрат, сектор економіки майже зупинився, багато працездатних громадян втратили роботу і зарплату, а багатьом працюючим – зменшено розмір зарплати. Загальнонаціональне комплексне опитування, здійснене соціологічною групою «Рейтинг» в рамках проекту «Україна в умовах війни», свідчить, що станом на 23 березня 53% українців, які мали роботу до війни, сьогодні не працюють [1]. Крім того, опитування Європейської Бізнес Асоціації повідомляє, що лише 17% компаній працюють у повному обсязі, а кожна третя не працює [2]. У зв'язку з цим виникла нагальна потреба у доповненні та зміні певних норм трудового права та права соціального захисту, а саме у запровадженні новел соціального законодавства із врахуванням умов воєнного стану в Україні.

Оскільки соціальне законодавство охоплює весь спектр правовідносин, які стосуються надання соціальних допомог різним верствам населення, їх соціально-економічної підтримки та створення належних умов для їх життєдіяльності, тому усе це загалом спрямоване на формування їх соціальної безпеки [3, с. 38] та є вкрай актуальним в період війни і відіграє надзвичайно вагомую роль у житті кожної людини.

«Новела» походить від латинського «novellae leges», тобто «нові закони», у праві цей термін позначає сукупність законів, виданих після закінчення кодифікації, які доповнюють або змінюють будь-які з встановлених нею норм права, також застосовується для позначення нововведень у попереднє законодавство [4]. Метою дослідження є розглянути ці зміни та доповнення, які були внесені президентом України до соціального законодавства, а також оцінити їх значення у сфері соціального захисту.

Війна завдала значної психологічної, матеріальної та фізичної шкоди громадянам, тому сьогодні більша частина населення потребує допомоги соціальних працівників. Надання соціальних послуг регулюється Законом України «Про соціальні послуги» [5], але 26 квітня Президент України підписав прийнятий Верховною Радою Закон «Про внесення змін до деяких законів України щодо надання соціальних послуг у разі введення надзвичайного або воєнного стану в Україні або окремих її місцевостях», який вносить зміни до вже наявних норм соціального законодавства. Ним встановлено низку уточнень та доповнень серед яких: визначення про те, що ведення випадку не застосовується для прийняття рішення про надання соціальних послуг у разі введення на території України надзвичайного або воєнного стану, а соціальні послуги надаються екстрено (кризово), також встановлюється, що особам, яким завдано шкоди пожежею, стихійним лихом, катастрофою, бойовими діями, терористичним актом, збройним конфліктом, тимчасовою окупацією всі соціальні послуги надаються безоплатно. Ці зміни внесені для того, аби забезпечити оперативне надання соціальних послуг громадянам, які постраждали від військової агресії російської федерації.

Ще одним оновленням є наказ Мінсоцполітики від 18.04.2022 № 135 «Про затвердження форми акта про надання повнолітній особі соціальних послуг екстрено (кризово)». Наразі цей нормативно-правовий акт допрацьовується за зауваженням Міністерства юстиції, але з його прийняттям такі соціальні послуги, як догляд вдома та стаціонарний догляд, соціальний супровід сімей з дітьми, надання притулку й консультування – можуть надаватися за певним визначеним механізмом екстрено. Звичайно ж, новели законодавства не могли оминати питання внутрішньо переміщених осіб. За березень та квітень 2022 року допомога надається всім внутрішньо переміщеним особам згідно з постановою КМУ «Деякі питання виплати допомоги на проживання внутрішньо переміщеним особам» від 20.03.2022 р. № 332. Починаючи з травня 2022 року соціальну допомогу надають внутрішньо переміщеним особам, які перемістилися з території територіальних громад, що розташовані в районі проведення воєнних (бойових) дій або які перебувають в тимчасовій окупації, оточенні (блокуванні), а також внутрішньо переміщеним особам, у яких житло зруйноване або непридатне для проживання внаслідок пошкодження і які подали заявку на відшкодування відповідних втрат, зокрема через Єдиний державний вебпортал електронних послуг. Список територій, жителі яких матимуть

право на допомогу, визначається окремо і був оприлюднений 25 квітня 2022 року. Але цей перелік викликає певні суперечності, адже там не згадуються взагалі Автономна Республіка Крим і окремі райони Донецької та Луганської областей – а це чотири райони Луганської області та сім (за виключенням окремих громад) районів Донецької області. Таке упушення може в подальшому призвести до спроб припинити фінансову допомогу тим переселенцям, хто рятувався від війни ще з 2014 року і за законом не перестав бути внутрішньо переміщеною особою. Залишається слідкувати за подальшими змінами, які будуть вноситись до нормативних актів соціального законодавства, і сподіватися, що вони усунуть неточності і двозначності в текстах, нещодавно прийнятих документів та покращать регулювання питань соціальної допомоги.

Новели вітчизняного соціального законодавства необхідні для підтримки населення, яке постраждало під час війни, вони покращують та спрощують механізми надання та отримання соціальної допомоги, водночас у зв'язку з нестабільною ситуацією в Україні, є великий ризик, що такі зміни можуть створити певні колізії в законодавстві та нашкодити соціально-правовій сфері.

Список використаних джерел:

1. Шосте загальнонаціональне опитування: адаптація українців до умов війни (19 березня 2022). URL: https://ratinggroup.ua/research/ukraine/shestoy_obschenacionalnyu_opros_adaptaciya_ukraincev_k_usloviyam_voyny_19_marta_2022.html
2. Майже половина опитаних бізнесів ЕВА оцінює власну фінансову стійкість у кілька місяців. URL: <https://eba.com.ua/majzhe-polovyna-opytanyh-biznesiv-eva-otsinyuye-vlasnu-finansovu-stijkist-u-kilka-misyatsiv/>
3. Малюга Л.Ю. Теоретико-правові основи адаптації соціального законодавства України до законодавства Європейського Союзу : монографія. Херсон : Видавничий дім «Гельветика», 2019. 406 с.
4. «Новела (у праві)». URL: http://search.ligazakon.ua/1_doc2.nsf/link1/TS002314.html
5. Про соціальні послуги : Закон України від 17 січня 2019 року № 2671-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2671-19#Text>

Сорокін О.С.

студент;

Тур О.Т.

кандидат юридичних наук, доцент,

Юридичний факультет

Львівського національного університету імені Івана Франка

ОЗНАКИ ПРОМИСЛОВОГО ЗРАЗКА

Сучасне цивільне законодавство визначає промисловий зразок, як результат інтелектуальної, творчої діяльності людини в галузі художнього конструювання. На нашу думку, це визначення потребує уточнення, оскільки широкі законодавчі положення не дозволяють належним чином встановити ознаки промислового зразка.

Мета: встановити основні ознаки промислового зразка за законодавством України

Для того, щоб могли правильно порівняти промисловий зразок з іншими правовими явищами, необхідно встановити його основні ознаки. Як вже згадувалося, ЗУ «Про охорону прав на промислові зразки» [1] виділяє такі особливості: результат *інтелектуальної та творчої діяльності в галузі художнього конструювання*.

Як зазначає Васковська Т.А., у загальноприйнятому розумінні промисловий зразок – це результат творчої діяльності, спрямований на досягнення декоративності зовнішнього вигляду предметів масового виробництва, що з урахуванням наявних обмежень на ціни задовольняє потреби потенційних споживачів як щодо зорової привабливості предмета, так і здатності ефективно виконувати призначену йому функцію. Це певні концепції, рішення, форми орнаменту [3, с. 144–152]. Як приклад об'єкту промислового зразка може слугувати малюнок, розфарбування чи інші якості об'єкту, які мають як творчу, так і ергономічну складову.

Цивільний кодекс уточнює ці положення, додаючи, що промисловим зразком може бути зовнішній вигляд виробу або його частини, що визначається, зокрема, лініями, контурами, кольором, формою, текстурою та/або матеріалом виробу, та/або його оздобленням. Важливо, що ці визначні ознаки є необхідними для встановлення певного зовнішнього вигляду виробу.

Варто зазначити, на практиці поширеним є те, що при створенні певного різновиду виробів застосовуються однакові, обумовлені функціями цього виробу, елементи. У такому випадку навіть найменші відмінності, які впливають як на функціонування виробу, так і на його зовнішній вигляд, повинні розглядатися як такі, що формують нове художньо-конструкторське рішення виробу. Щодо зовнішнього оформлення, то зазвичай, воно вимагає наявності більш суттєвих відмінностей, ніж просте окрашування деталей, оскільки таке розфарбування часто вимагається з метою дотримання безпеки при використанні виробу.

Важливим є те, що дизайнерський елемент повинен відповідати вимогам творчості, а не тільки функціональності. Якщо те чи інше рішення позитивно впливає виключно на характеристики виробу чи певний дизайн просто зумовлений конструктивними необхідностями об'єкту, то такий зовнішній вигляд не можна вважати промисловим зразком [4].

Отже, для промислового зразка є важливим поєднання художніх та технічних якостей виробу, при чому функціональності об'єкту має відповідати наявність достатньої творчої форми.

Стаття 461 Цивільного кодексу України додає такі ознаки охороноздатності, як *новизна* та *індивідуальний характер* виробу [2].

Стаття 6 ЗУ «Про охорону прав на промислові зразки» глибше розкриває поняття новизни: промисловий зразок визнається новим, якщо жоден ідентичний промисловий зразок не доведено до загального відома щодо:

– зареєстрованого промислового зразка – до дати подання заявки до НОІВ або, якщо заявлено пріоритет, до дати її пріоритету;

– незареєстрованого промислового зразка – до дати, на яку промисловий зразок, щодо якого вимагається охорона, вперше був доведений до загального відома.

Важливим є те, щоб проінформований користувач при використанні виробу не зауважив у ньому банальних ознак, притаманних й іншим аналогічним виробам, а також під час використання виробу бачив ті художні рішення, які додав виробник [6].

На практиці, процедуру встановлення новизни виробу можна поділити на такі стадії:

– потрібно виявити найближчий до промислового зразка аналог;

– виявити ті суттєві ознаки, які відрізняють цей промисловий зразок від аналогів;

– встановити чи існують вироби, особливістю яких є визначальні ознаки досліджуваного промислового зразка;

– прийняти рішення щодо оригінальності [5, с. 139–141].

Промисловий зразок визнається таким, що має індивідуальний характер, якщо загальне враження, яке він справляє на інформованого користувача, відрізняється від загального враження, яке справляє на такого користувача будь-який інший промисловий зразок, доведений до загального відома до дати подання заявки до Укрпатенту або, якщо заявлено пріоритет, до дати її пріоритету. Для аспекту індивідуальності важливим є *ступінь свободи автора* у створенні промислового зразка.

Ступінь свободи автора означає певні обмеження можливостей автора щодо розробки дизайну виробу певного призначення, які пов'язані з функціональними особливостями виробу.

Зазвичай мова йде про 2 ситуації:

– обмеження автора через особливість конструкції виробу. У цьому випадку автор може бути обмежений, наприклад, розміром виробу;

– законодавчими вимогами щодо виробу.

Отже, промисловий зразок характеризується інтелектуальною та творчою складовими, а також новизною та достатньою індивідуальністю виробу. Він має втілювати у собі поєднання креативного мислення творця та необхідні функціональні якості об'єкту. Своєю чергою, ці особливі якості мають належним чином виражати ступінь свободи автора та оригінальність його творіння.

Список використаних джерел:

1. Про охорону прав на промислові зразки : Закон України від 15.12.1993 р. // Відомості Верховної Ради України. 1994. № 7.

2. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV / Верховна рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення: 09.05.2022).

3. Васьковська Т. А. Промислові зразки та технічні вироби. Питання інтелектуальної власності: збірник наукових праць. Випуск 7. / Редкол: О.Д. Святоцький та ін. – Київ : «Лазурит-Поліграф», 2010. 303 с.

4. Розпізнавальні особливості промислового зразка. *Inventa*. URL: <https://www.inventa.ua/ua/blog/689-rozpiznavalni-osoblivosti-promislovogo-zrazka/> (дата звернення: 09.05.2022).

5. Крепосницький С.Ю., Журавська Н.С. Охорона прав на промисловий зразок. Роль молоді у розвитку АПК України : Матеріали Всеукраїнської науковопрактичної конференції студентів, аспірантів і молодих вчених, 19 квітня 2017 р., м. Київ. К., 2017. 214 с.

6. 10 законодавчих новацій в охороні прав на промислові зразки. *UBA*. URL: <https://uba.ua/ukr/news/7859/> (дата звернення: 10.05.2022).

Ховайло Є.С.

студентка,

Науковий керівник: Дараганова Н.В.

доктор юридичних наук, доцент,

Київський національний торговельно-економічний університет

ОХОРОНА ПРАЦІ ЖІНОК

Рівність прав жінки і чоловіка забезпечується: наданням жінкам рівних з чоловіками можливостей у громадсько-політичній і культурній діяльності, у здобутті освіти і професійній підготовці, у праці та винагороді за неї; спеціальними заходами щодо охорони праці і здоров'я жінок, встановленням пенсійних пільг є регламентованим статтею 24 Конституції України [1]. Також для фактичного забезпечення рівноправ'я, з урахуванням особливостей жіночого організму, трудовим законодавством передбачено спеціальні правила охорони праці жінок, пільги, додаткові гарантії їх трудових прав. Охорона праці жінок є важливим інститутом трудового права, який диференціює цілий комплекс правових норм у регулюванні взаємовідносин працівників – жінок з роботодавцем з додержанням специфіки жіночої праці. Оскільки остання часто є взаємообумовленою особливостями становища жінки у сім'ї та самому суспільстві. Охороні праці жінок присвячено великий об'єм правового матеріалу у системі цілісної галузі – «Охорона праці».

Вивчення даного питання є особливо актуальним, для проведення реформування трудового законодавства, також і з огляду на те, що, як зазначає М.М. Грекова, саме жінки під час реалізації права на працю в силу репродуктивної функції, причин фізіологічного характеру, потребують особливого правового захисту не лише в межах держави, а й в межах світового співтовариства [2, с. 139].

На жінок, крім загальних для всіх працівників норм з охорони праці, як вже ми зазначали, у трудовому праві поширюються й спеціальні норми, що створюють їх особливу охорону праці. Ці норми поділяються на три групи:

1) для всіх жінок з урахуванням фізіологічних особливостей жіночого організму, його дітородної функції, що потребує особливого захисту від виробничих шкідливостей;

2) для періоду їх активного материнства (вагітність, пологи чи наявність грудних і малолітніх дітей);

3) в останні роки відповідно з ратифікацією Конвенції МОП № 156 про працівників із сімейними обов'язками з'явилась третя група, як підстави диференціації норм по праці жінок – це наявність у трудящій жінки сімейних обов'язків по догляду за непрацездатними членами сім'ї [3].

Конвенція МОП № 111 підкреслює різницю в диференціації правового регулювання праці та дискримінації, визначаючи дискримінацію як будь-яке розходження у праці за ознаками статі, раси та національності, і вказує, що не вважаються дискримінацією «особливі заходи, спрямовані на задоволення потреб осіб, яких з міркувань статі чи віку визнаються такими, що потребують особливого захисту і допомоги» [4]. Саме тому, особливий підхід роботодавців до забезпечення праці жінок не буде вважатись дискримінацією щодо чоловіків.

Загальні питання охорони праці жінок визначає ст. 10 Закону України «Про охорону праці», де зазначено, забороняється застосування праці жінок на важких роботах і на роботах із шкідливими або небезпечними умовами праці, на підземних роботах, крім деяких підземних робіт (нефізичних робіт або робіт, пов'язаних з санітарним та побутовим обслуговуванням), а також залучення жінок до підіймання і переміщення речей, маса яких перевищує встановлені для них граничні норми, відповідно до переліку важких робіт і робіт із шкідливими і небезпечними умовами праці, граничних норм підіймання і переміщення важких речей, що затверджуються центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері охорони здоров'я [5].

У даному питанні важливою також є Постанова Кабінету Міністрів України від 27 березня 1996 р. № 381, якою було затверджено вивільнення жінок із виробництв, пов'язаних із важкою працею та шкідливими умовами. На разі, припинено прийняття на навчання жінок за професіями, що передбачені Переліком важких робіт та робіт зі шкідливими і небезпечними умовами праці, на яких забороняється

застосування праці жінок. Це зумовлено не лише тим, що жінки є фізично слабшими за чоловіків, а й тим, що такі роботи завдають шкоди не лише здоров'ю самої жінки, а й її майбутнім дітям, адже це впливає на багато важливих факторів у організмі [6].

Щодо особливостей охорони праці жінок, то вони встановлюються спеціальними нормами (додатково до загальних норм охорони праці) та виявляються у системі правових заходів, що забезпечують з урахуванням фізіологічних особливостей жіночого організму, його материнської функції безпеку умов роботи для організму матері (майбутньої матері) і її потомства. Створення особливої охорони праці жінок – це найважливіша соціальна проблема для всіх країн. Ряд міжнародних конвенцій МОП передбачає її створення в кожній країні. Україна також не є виключенням, адже наш народ прагне до євроінтеграції, а вона можлива лише у тому випадку, якщо кожен зрозуміє, що жінки – це не просто люди, а це люди, які протягом усього свого життя зіштовхуються з певними особливостями свого організму – виношують, народжують, годують дітей, дбають про них. Саме тому вони мають право на особливу охорону праці, яка буде забезпечувати усі їх свободи.

На нашу думку, охорона праці жінок має займати ключове місце у трудовому законодавстві будь-якої країни. Однак в Україні воно не є досконалим, адже має безліч прогалин та «шпарин», через які роботодавці можуть обійти усі загальновідомі правила та надалі незаконно використовувати працю жінок. Тому доцільно було б створити єдиний закон, який досконалим та чітко регламентував усі норми щодо використання праці жінок та її охорони, а саме – Закон України «Про працю жінок та неповнолітніх». Це дозволить посилити ефективне парове регулювання трудових правовідносин та підвищити показники дотримання державних гарантій трудових прав жінок.

Список використаних джерел:

1. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254k/96-BP>
2. Грекова М.М. Сучасні тенденції міжнародно-правового регулювання праці жінок. *Форум права*. 2012. № 3. С. 139–145.
3. Конвенція МОП про рівне ставлення й рівні можливості для трудящих чоловіків і жінок: трудящі із сімейними обов'язками № 156 від 22.10.1999 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_010#Text

4. Конвенція МОП про дискримінацію в галузі праці та занять № 111 від 25.06.1958 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_161#Text

5. Закон України «Про охорону праці» від 14.10.1992 р. № 2694-XII. Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2694-12#Text>

6. Постанова Кабінету Міністрів України від 27 березня 1996 р. № 381. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/381-96-п#Text>

Холод Д.Р.

студентка,

Навчально-науковий інститут права

Київського національного університету імені Тараса Шевченка

СОЦІАЛЬНИЙ ЗАХИСТ ВНУТРІШНЬО ПЕРЕМІЩЕНИХ ОСІБ В УКРАЇНІ: НОВЕЛИ ТА ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД

Через події 2014–2015 років, зокрема анексію Криму, російську агресію та початок бойових дій на території Донецької та Луганської областей, проблема внутрішньо переміщених осіб, на жаль, стала ще більш актуальною в Україні. Зокрема, станом на 2016 рік в нашій державі було зафіксовано 1,7 мільйонів внутрішньо переміщених осіб з Автономної Республіки Крим, Севастополя, Донецької та Луганської областей. З часів початку російської агресії на сході України і тимчасової окупації Криму чимало людей виїхали з окупованої території в більш безпечні регіони України, де намагались облаштуватись та будувати своє подальше життя.

У зв'язку з цим, був прийнятий Закон України № 1706-VII від 20.10.2014 року «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб» [2], який дає визначення поняття внутрішньо переміщеної особи та встановлює гарантії дотримання їх прав, свобод та законних інтересів. Питаннями соціального захисту особи, відновленням і забезпеченням інших порушених її прав займається держава Україна в особі державних органів та органів місцевого самоврядування.

У лютому 2022 році внаслідок повномасштабного вторгнення російських військ в Україну, кількість внутрішніх переселенців значно зросла. Зокрема, за даними Верховного Комісара ООН з прав людини станом на кінець березня 2022 року в Україні налічувалося 6,7 мільйонів

внутрішньо переміщених осіб, та їх кількість буде зростати подалі. Міста на заході України як Чернівці, Львів, Хмельницький, Луцьк, Ужгород та інші стали центрами приймання переселенців.

Науковці акцентують увагу, що в європейській спільноті, частиною якої себе бачить Україна, права людини та їхній захист, цінність людського життя і здоров'я та усвідомлення необхідності задоволення соціально-економічних потреб населення є фундаментальними, тому на сьогодні перед Україною постає низка викликів, пов'язаних із необхідністю комплексного реформування вітчизняної соціальної сфери згідно з європейськими принципами і стандартами права, в тому числі ВПО [1, с. 15]. Так, 14 квітня 2022 року Верховна Рада України ухвалила Закон України «Про внесення змін до деяких законів України щодо надання соціальних послуг у разі введення надзвичайного або воєнного стану в Україні або окремих її місцевостях» [3], який передбачає посилення соціального захисту громадян, які у зв'язку з військовою агресією росії проти України були вимушені покинути власні домівки та набути статусу внутрішньо переміщених осіб. Прийнятим законом розширено повноваження військових адміністрацій в частині визначення особливостей порядку організації надання соціальних послуг на території відповідної адміністративно-територіальної одиниці у разі введення надзвичайного або воєнного стану в Україні або її окремих місцевостях.

Крім того, 21 квітня 2022 року народні депутати прийняли Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо деяких питань функціонування сфер зайнятості та загальнообов'язкового державного соціального страхування на випадок безробіття в період воєнного стану» [4], який, зокрема, спрощує умови отримання статусу безробітного для внутрішньо переміщеної особи, а також осіб, які перебувають на територіях, на яких ведуться бойові дії, у яких не розірвані трудові договори з роботодавцем.

Також, з метою надання допомоги на проживання особам, які перемістилися з тимчасово окупованого Криму та з територій, де проводяться бойові дії, Кабінетом Міністрів України 20 березня 2022 року була прийнята постанова № 332 [5], якою введено в дію новий Порядок надання допомоги на проживання внутрішньо переміщеним особам – на заміну Порядку, що існував з 01.10.2014 року за Постановою Кабінету Міністрів України № 505, а також внесені зміни в Порядок оформлення і видачі довідки про взяття на облік внутрішньо переміщеної особи (Постанова Кабінету Міністрів України № 509 від 01.10.2014 року [6]).

Також запроваджена компенсація витрат на оплату комунальних послуг родинам, які безкоштовно прихистили переселенців. Розмір компенсації – близько 450 грн на місяць, що становить 14,77 грн на день за кожного. Перш за все, необхідно зазначити, що новим Порядком встановлено лише дві категорії отримувачів допомоги і, відповідно, два розміри допомоги, яку може отримувати ВПО: 3000 грн – особи з інвалідністю і діти та 2000 грн – інші особи. Допомога надається щомісячно з місяця звернення на період введення воєнного стану та одного місяця після його припинення чи скасування. Крім того, роботодавцям виплачують по 6,5 тис грн за кожного працевлаштованого переселенця. На мою думку, це є позитивним кроком, оскільки саме працевлаштування ВПО повинно бути основою їх підтримки. Для порівняння, Постановою Кабміну України № 505, яка втратила чинність, передбачалось, що особам працездатного віку, яким виплату грошової допомоги було колись припинено відповідно до пункту 7 Порядку (через непрацевлаштування впродовж чотирьох місяців після звільнення з роботи), грошова допомога не призначається. У новому Порядку чотиримісячна перерва в роботі вже не є перешкодою для призначення особі допомоги.

Однією із новел законодавства є затверджена Кабінетом Міністрів постанова № 457 «Про підтримку окремих категорій населення, яке постраждало у зв'язку з військовою агресією РФ проти України», яка набула чинності 16 квітня 2022 року [7]. Нею встановлено, що за березень та квітень 2022 року зазначена допомога надається всім внутрішньо переміщеним особам. Але починаючи з травня 2022 року, така допомога надається лише тим внутрішньо переміщеним особам, які перемістилися з території територіальних громад, що розташовані в районі проведення воєнних (бойових) дій або які перебувають в тимчасовій окупації, оточенні (блокуванні), а також внутрішньо переміщеним особам, у яких житло зруйноване або непридатне для проживання внаслідок пошкодження і які подали заявку на відшкодування відповідних витрат, зокрема через Єдиний державний вебпортал електронних послуг.

Щодо осіб, які навчаються і перебувають на обліку, як ВПО, вони мають право продовжити здобуття відповідного освітнього рівня на території інших регіонів України за рахунок коштів держбюджету або інших джерел фінансування.

Потребують згадки також і особливі права внутрішньо переміщеної особи в Україні, до яких входить право на захист від примусового переміщення або примусового повернення на покинуте місце

проживання; створення належних умов для їх постійного чи тимчасового проживання; сприяння у поверненні на попереднє постійне місце проживання; забезпечення лікарськими засобами у випадках та порядку, визначених законодавством; надання необхідної медичної допомоги в державних та комунальних закладах охорони здоров'я; влаштування дітей у дошкільні та загальноосвітні навчальні заклади; отримання соціальних та адміністративних послуг за місцем перебування та багато інших.

Потрібно також зазначити, що при виїзді за межі України особа втрачає статус «внутрішньо переміщеної особи» і має бути виключена з бази даних ВПО з одночасним скасуванням довідки внутрішньо переміщеної особи. Відповідно, виплата допомоги такій особі має бути припинена. Інакше кажучи, ті сім'ї, зокрема матері з неповнолітніми дітьми, які виїхали з України, вже не мають більше підстав для отримання щомісячної адресної допомоги ані за старим Порядком, ані за новим.

Вартує уваги і досвід соціального захисту внутрішньо переміщених осіб в інших країнах. Зокрема, у той час як деякі країни надають пільги на оренду житла для ВПО, інші більш схильні розв'язувати цю проблему через забезпечення житла для постійного проживання. На основі досвіду Хорватії однією з основних моделей управління житловим фондом державної власності була і залишається оренда за пільговими цінами. Також поширеним варіантом врегулювання житлового питання в Хорватії було спорудження нових будинків. Уряд також часто надавав допомогу у вигляді будівельних матеріалів для ремонту будинків ВПО після того, як їм було дозволено повернутися в містя свого походження. Уряд також дозволяє ВПО обирати будинки та фінансує їх придбання. Деякі країни дозволяють переміщеним особам вибирати будинок для придбання у приватних власників, і уряд надає субсидію на купівлю таких приміщень. Такий підхід вигідний для інтеграції ВПО у місцеве середовище. Ця альтернатива житла дешевша порівняно з будівництвом нових багатоквартирних або власних будинків [8]. Щодо досвіду спорудження нових будинків, то треба зазначити, що нові багатоквартирні житлові будинки для ВПО були споруджені в основному у великих містах. Наприклад, у рамках Регіональної житлової програми, яка здійснювалась в Балканських країнах, будівництво нових багатоквартирних будинків також фінансувалося на додаток до інших варіантів житла. Звичайно, така модель житлового будівництва є досить затратним розв'язанням житлової проблеми, але зі значними довгостроковими позитивними наслідками, такими як: поліпшення житлового фонду, збільшення пропозиції квартир у державній та приватній власності,

забезпечення належного розв'язання житлового питання для міського переміщеного населення. Це особливо підходить для міських районів як з високим попитом на житло, так і високими цінами на житло.

Отже, враховуючи вищезазначене, можна з впевненістю сказати, що соціальний захист внутрішньо переміщених осіб належним чином забезпечується та є законодавчо врегульованим. На нашу думку якісно відбувається ведення обліку ВПО, виплачуються грошові виплати і надається натуральна допомога. У зв'язку з повномасштабним вторгненням військ РФ на територію України, було спрощено умови отримання статусу ВПО, тоді як раніше процедура отримання даного статусу була складнішою.

Список використаних джерел:

1. Малюга Л. Ю. Теоретико-правові основи адаптації соціального законодавства України до законодавства Європейського Союзу : монографія. Херсон : Видавничий дім «Гельветика», 2019. 406 с.

2. Закон України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб» від 20 жовтня 2014 року № 1706-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1706-18#Text>

3. Закон України «Про внесення змін до деяких законів України щодо надання соціальних послуг у разі введення надзвичайного або воєнного стану в Україні або окремих її місцевостях» від 14 квітня 2022 року № 2193-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2193-20#Text>

4. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо деяких питань функціонування сфер зайнятості та загальнообов'язкового державного соціального страхування на випадок безробіття в період воєнного стану» від 21 квітня 2022 року № 2220-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2220-20#Text>

5. Постанова Кабінету Міністрів України «Деякі питання виплати допомоги на проживання внутрішньо переміщеним особам» від 20 березня 2022 року № 332. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/332-2022-п#Text>

6. Постанова Кабінету Міністрів України «Про облік внутрішньо переміщених осіб» від 1 жовтня 2014 року № 509. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/509-2014-п#Text>

7. Постанова Кабінету Міністрів «Про підтримку окремих категорій населення, яке постраждало у зв'язку з військовою агресією рф проти України» від 16 квітня 2022 року № 457. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/ KP220457?an=1>

8. Проект Ради Європи про внутрішнє переміщення в Україні: «Забезпечення компенсації та реституції, права на житло та соціальний захист внутрішньо переміщених осіб: порівняльний європейський досвід» від 2020 року. URL: <https://rm.coe.int/comparing-analysis-idps-ukr/1680a08f30>

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС, ФІНАНСОВЕ, ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

Іверук Л.О.

студентка,

Львівський національний університет імені Івана Франка

АДМІНІСТРАТИВНА ПРАВОСУБ'ЄКТНІСТЬ ГРОМАДЯН

Адміністративна правосуб'єктність громадян – здатність громадянина (фізичної особи) бути суб'єктом адміністративного права.

Адміністративна правосуб'єктність є однією з обов'язкових передумов адміністративних правовідносин. Її елементами є адміністративна правоздатність та адміністративна дієздатність та адміністративна деліктоздатність.

Аналіз категорії «правосуб'єктність» та дослідження її складових елементів в подальших дослідженнях і роботах надасть можливість охарактеризувати поняття «суб'єкт адміністративно-деліктних відносин», по-друге, буде виступати основою для їх класифікації, а це в свою чергу позитивно відобразиться на якості класифікації адміністративних правопорушень.

Питання правосуб'єктності було предметом дослідження таких вітчизняних та зарубіжних вчених-правників як: В. Авер'янов, Ю. Битяк, М. Бояринцева, А. Пасічник, В. Петков. Через той факт, що суб'єкт правовідносин є не чим іншим як суб'єкт права, його слід розглядати, як фізичну або юридичну особу, що відповідно до законодавства володіє здатністю мати та реалізовувати власні права та юридичні обов'язки як самостійно, так і в інший спосіб, тобто володіти правосуб'єктністю.

«Адміністративна правосуб'єктність» як підвид правосуб'єктності має особливе місце в розвитку та механізмі реалізації адміністративних правовідносин, саме тому шляхом аналізу останньої можливо здійснити характеристику суб'єктів вказаних правовідносин [1, с. 108]. Згідно до теорії адміністративного права суб'єктом адміністративно-правових відносин прийнято вважати фізичну або юридичну особу, тобто носія прав і обов'язків у сфері публічного управління, передбачених адміністративно-правовими нормами, що здатний до реалізації власних

прав, та виконання покладених на нього обов'язків [2, с. 226]. З огляду на це, питання правосуб'єктності, ступінь залученості суб'єктів та їх роль у правовідносинах є значним для здійснення подальшого визначення адміністративно-правового статусу фізичних та юридичних осіб.

Однак, зміст даної правової категорії в літературі трактується по-різному. Наразі, серед вчених переважає позиція, щодо якої правосуб'єктність має такі обов'язкові структурні елементи як:

– здатність володіти правами та обов'язками (правоздатність);

– можливість їх самостійного здійснення (діездатність) [3]. Відповідно до даного підходу, правосуб'єктність розглядається як поєднання можливості мати суб'єктивні права та реалізовувати їх, в тій же мірі, що і мати відповідні юридичні обов'язки, що є обов'язковими для виконання. Однак, набирає популярності інша правова позиція, відповідно до якої правосуб'єктність включає в себе не лише «правоздатність» та «діездатність», але і містить такий елемент як «деліктоздатність».

Для розуміння взаємозалежності та незамінності перерахованих складових елементів правосуб'єктності варто здійснити аналіз наукових точок зору щодо їх суті, співвідношення та ролі, яку вони відіграють у складі правосуб'єктності.

Адміністративна правоздатність – це передбачена адміністративно-правовими нормами здатність (можливість) мати суб'єктивні права і виконувати суб'єктивні обов'язки в сфері реалізації виконавчої влади. Адміністративна правоздатність є практично основою діездатності й підставою, аби особа могла реалізувати власні права і обов'язки у конкретних правовідносинах публічно-правового характеру.

Адміністративна правоздатність виникає у суб'єктів адміністративного права з моменту їх виникнення (наприклад у фізичних осіб – з моменту народження, а у організацій (державних органів, установ, підприємств) – з моменту їх державної реєстрації. Відповідно, припинення адміністративної правоздатності настає з моменту фізичного зникнення суб'єкта (смерті фізичної особи, розформування державного органу, ліквідації підприємства чи організації).

Обставини, що визначають обсяг адміністративної правоздатності громадян, – вік, стан здоров'я, рівень освіти, кваліфікація, сімейний стан та ін.

Адміністративна правоздатність виникає з моменту народження людини. Її обсяг встановлюють і змінюють за допомогою адміністративно-правових норм. Вона підтверджується документами про

громадянство – паспортом громадянина України, а для осіб до 16 років – свідоцтвом про народження.

Адміністративна деліктоздатність громадян – здатність громадянина в силу норм права нести відповідальність за вчинення адміністративних правопорушень.

Деліктоздатність є одним з елементів правосуб'єктності суб'єкта права. Більшість правознавців згодні з тим, що під нею слід розуміти здатність нести юридичну відповідальність за вчинене правопорушення. Такої теорії в цілому дотримуються як представники теорії права, так і дослідники галузей права, у тому числі адміністративної. Проте вони не мають єдності щодо визначення правової природи та місця деліктоздатності у структурі правосуб'єктності [4].

Як правило, деліктоздатність включають до складу дієздатності такі науковці як Д. Н. Бахрах, М. В. Вітрук, В. К. Колпаков, В. Н. Цирульников та інші. Однак є і прибічники визнання вказаної категорії самостійним елементом правосуб'єктності (А. Б. Венгеров, Т. І. Ілларіонова, Г. І. Петров, В. Д. Примаєв, В. Ф. Яковлев та інші).

Деліктоздатність є окремою, досить специфічною, але все ж частиною дієздатності. Вона має характерну нормативну конструкцію, котра передбачає можливість притягнення до відповідальності частково дієздатного суб'єкта права. Окрема частина дієздатності поєднуючись із деліктоздатністю, додає до здатності реалізовувати права та обов'язки (як правового змісту дієздатності) здатність нести юридичну відповідальність. Водночас з набуттям дієздатності суб'єкт права набуває й інший елемент правосуб'єктності – здатність вчинювати правопорушення.

Адміністративна дієздатність громадянина – це його здатність своїми діями набувати права й обов'язки адміністративно-правового характеру; здійснювати їх.

Адміністративна дієздатність суб'єктів адміністративного права означає визнану адміністративно-правовими нормами здатність суб'єкта своїми силами, своїми усвідомленими діями здійснювати (використовувати і виконувати) суб'єктивні права і обов'язки, а також нести відповідальність в сфері реалізації виконавчої влади.

Адміністративна дієздатність є другим елементом адміністративної правосуб'єктності. Більше того адміністративна правоздатність є основою адміністративної дієздатності громадян, оскільки вона складає умови, завдяки яких особи можуть реалізувати їх суб'єктивні права й обов'язки [5].

Адміністративна дієздатність – це визнана законом спроможність громадян своїми діями набувати та здійснювати права й виконувати обов'язки адміністративно-правового характеру. В повному обсязі адміністративна дієздатність настає з досягненням 18-річного віку. Проте є винятки з правил. Наприклад вона може виникати і по досягненні 16-річного віку – одержання паспорта й дотримання правил паспортної системи, охорона природи тощо. Адміністративна дієздатність може наставати в деяких випадках і до досягнення 16-річного віку – право на працю.

Отже, правоздатність, дієздатність і деліктоздатність – елементи адміністративної правосуб'єктності особи (що є видом загальної правосуб'єктності суб'єктів права). Ці елементи правосуб'єктності у взаємному зв'язку утворюють структуру адміністративної правосуб'єктності, яка є підставою для формування правового статусу певної особи, яка є суб'єктом адміністративних правовідносин. Адміністративна правосуб'єктність вимірюється часом, характером та обсягом залежно від учасників, сфери (ролі) участі в конкретному інституті публічного права.

Список використаних джерел:

1. Зубрицька О.Я. Адміністративна правоздатність як елемент правосуб'єктності індивідуальних суб'єктів адміністративного права. *Вісник Національної академії прокуратури України*. 2015. № 3. С. 99–104. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Vnapr_2015_3_17
2. Шульга Є.В. Особливості правосуб'єктності осіб в адміністративно-деліктних відносинах. *Інтернаука : міжнародний науковий журнал. Серія «Юридичні науки»*. 2017. № 3. С. 44–49.
3. Мацелик Т.О. Адміністративна правосуб'єктність як онтологічна здатність особи бути суб'єктом адміністративного права. *Науковий вісник Чернівецького університету*. 2011. Вип. 597. С. 90–94.
4. Костів М.В. Адміністративна правосуб'єктність юридичних осіб та особливості її реалізації в адміністративно-деліктних відносинах : дис. ... канд. юр. наук. Київ : Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2005. 202 с.
5. Бояринцева М.А. Адміністративно-правовий статус громадянина України : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Київ : Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2005. 213 с.

Каштан О.В.

аспірантка,

ПВНЗ «Київський міжнародний університет»

**ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ
АДМІНІСТРАТИВНОГО СУДОЧИНСТВА
ТА ЇХ ВПЛИВ НА СОЦІАЛЬНІ ПРАВА ЛЮДИНИ**

Громадяни мають право на соціальний захист, що включає право на забезпечення їх у разі повної, часткової або тимчасової втрати працездатності, втрати годувальника, безробіття з незалежних від них обставин, а також у старості та в інших випадках, передбачених законом (стаття 46 Конституції України).

У правовій літературі України та інших держав, як правило, інститут соціальних прав розглядається лише в межах усього комплексу прав людини. Слід зазначити, що серед українських науковців цьому питанню приділяли увагу такі юристи: М. Антонович, Н. Болотіна, І. Гуменюк, В. Лемак, С. Прилипко, П. Рабінович, Б. Сташків та інші.

Складність дослідження саме соціальних прав полягає у тому, що їх елементи входять у конституційне, адміністративне, фінансове, цивільне, трудове, кримінальне право та інші галузі права держави. Реалізація прав громадян тісно пов'язана з їхнім захистом. При цьому під захистом прав розуміється діяльність по усуненню перешкод на шляху реалізації суб'єктивних прав, чим обумовлено *актуальність* теми, порушеної в дослідженні.

Забезпечення прав і свобод потребує, зокрема, законодавчого закріплення механізмів (процедур), які створюють реальні можливості для здійснення кожним громадянином прав і свобод (абзац четвертий підпункту 3.2 пункту 3 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 24 грудня 2004 року № 22-рп/2004). До таких механізмів належить структурована система судів і види судового провадження, встановлені державою судовий захист вважається найбільш дієвою гарантією відновлення порушених прав і свобод людини і громадянина [1].

Реалізація соціальних прав вимагає значних матеріально-економічних витрат держави, що викликає багато заперечень від останньої та суперечностей із отримувачами її послуг через платіжну неспроможність та обмеженість наявних ресурсів.

Механізм судового захисту соціальних гарантій включає як національні суди, так і можливість звертатися до Європейського суду з прав людини. Як засвідчила практика розгляду справ щодо соціальних гарантій, суди стали дієвим механізмом їхнього гарантування. Слід погодитися з деякими вченими, що зазначають про появу такої соціальної якості, яка є не одностороннім обов'язком держави забезпечити соціальний захист громадян, а створює умови для їхньої взаємодії, усунення конфліктів, подолання інертності особи в вирішенні тих проблем, від яких безпосередньо залежить матеріальне благополуччя.

Правове забезпечення захисту цих суспільних відносин переважно здійснюється за правилами адміністративного судочинства. Адміністративні суди на сучасному етапі, прагнучи до всебічного забезпечення прав людини, задля задоволення соціальних потреб та інтересів, впорядкування процедури відновлення порушених або оспорюваних соціальних прав та інтересів, гарантування об'єктивного та дієвого незалежного механізму судового розгляду справ, для ефективності чого у правовій державі створюються необхідні умови, стикаються з певними викликами.

Необхідність ефективного судового захисту прав у своїх рішеннях неодноразово підкреслював Європейський суд з прав людини. Наприклад, у п. 75 рішення від 05.04.2005 у справі «Афанасьєв проти України» (заява № 38722/02) ЄСПЛ зазначає, що засіб захисту, який вимагається згаданою статтею, повинен бути «ефективним», як у законі, так і на практиці, зокрема у тому сенсі, щоб його використання не було ускладнене діями або недоглядом органів влади відповідної держави.

В умовах реформування системи судів, за потреби в економії бюджетних коштів, задля вирішення пріоритетного завдання, як от вирішення судових спорів, вдається вкрай необхідним з метою вдосконалення вітчизняного адміністративного процесуального судочинства оптимізувати процесуальні процедури.

Фактичним поштовхом до оптимізації судових процедур шляхом надання їм спрощеного електронного формату стало поширення Україною небезпечної гострої респіраторної хвороби COVID-19, що зробила великий виклик юридичному ринку та судовій системі, які сьогодні замислилися над необхідністю удосконалення електронного судочинства. Не перший рік для правосуддя задекларовано роботу електронного суду, але саме в умовах карантинних обмежень нам необхідна його досконала робота для реалізації «дистанційного» суду.

Відповідно до постанови Кабінету Міністрів України від 11 березня 2020 року № 211 «Про запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2» введено обмеження на перевезення пасажирів автомобільним транспортом міжміського сполучення та заборонено перевезення залізничним транспортом, також відповідно до постанови Кабінету Міністрів України від 23 березня 2020 року № 228 «Питання перевезень авіаційним транспортом» обмежено прийняття та відправлення повітряних суден щодо перевезення пасажирів. Крім того, значно обмежено перевезення пасажирів міським пасажирським транспортом.

Запроваджені заходи значно ускладнили, а іноді й унеможливили для сторін реалізацію права на участь у розгляді справ в суді через обмеження пересування як в межах території держави, так і в межах населених пунктів. Також, зазначеною постановою було рекомендовано забезпечити за технічної можливості роботи в режимі реального часу через Інтернет.

Дорожньою картою для втілення в життя дієвої системи впровадження принципу процесуальної економії та ефективності адміністративного судочинства шляхом регламентації процедури проведення судового засідання в режимі відеоконференції стало прийняття Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України, спрямованих на забезпечення додаткових соціальних та економічних гарантій у зв'язку з поширенням коронавірусної хвороби (COVID-19)» від 30 березня 2020 року № 540-IX, яким внесені зміни до процесуальних кодексів. Зокрема, ст. 195 КАС України доповнено ч. 4, у якій зазначено, що під час карантину, встановленого Кабінетом Міністрів України з метою запобігання поширенню коронавірусної хвороби (COVID-19), учасники справи можуть брати участь у судовому засіданні в режимі відеоконференції поза межами приміщення суду з використанням власних технічних засобів.

Хоча формально, така можливість була передбачена ще з 2017 року, однак практична її реалізація була прив'язана до розробки та запуску «легендарної» Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи.

До законодавчих змін судові засідання в режимі відеоконференції проводилися у форматі, коли сторона у справі перебувала в приміщенні суду, розташованому найближче до місця її перебування. Сьогодні ж, як ніколи, юридична спільнота потребує запровадження універсальної платформи електронного суду, оскільки необхідно чітко розуміти, як

реалізувати право кожного громадянина на отримання судових послуг в умовах повсюдних обмежень. І це питання постало як вкрай необхідне та нагальне, незважаючи на консервативність та формалізованість судових процедур, що нині потребують революційних та інноваційних рішень.

Змінити підхід до системи забезпечення діяльності суду в частині роботи електронних засобів зв'язку покликаний наказ Державної судової адміністрації України від 23 квітня 2020 року № 196, яким затверджено нову редакцію Порядку роботи з технічними засобами відеоконференцзв'язку під час судового засідання в адміністративному, цивільному та господарському процесах за участі сторін поза межами приміщення суду. Відповідно до оновленого Порядку, суди можуть використовувати не лише систему відеоконференцзв'язку сервісу Easycop, а й інші доступні суду та учасниками судового процесу засоби, що забезпечують проведення судових засідань в режимі відеоконференцзв'язку та відповідають вимогам законодавства.

Отже, підвищується ефективність процесу проведення онлайн-засідань за допомогою декількох платформ на вибір, це сприяє спрощенню допуску до реалізації права на участь в судовому засіданні поза межами суду широкого кола користувачів, різних верств населення та вікових груп.

Розгляд справ із захисту соціальних прав, що не повинен залежати від зовнішніх чинників, стану здоров'я, зайнятості, матеріальної спроможності дістатися до суду та ін.

Проблеми із виконанням рішень суду також підлягають дослідженню на наявність проблемних питань, зокрема щодо належного захисту або відновлення порушених соціальних прав, в українському адміністративному процесі стали системними, законодавець передбачив спеціальні засоби судового контролю за процесом виконання. Загалом судовий контроль за виконанням рішень в адміністративних справах є особливим видом процесуального захисту приватних прав фізичних та юридичних осіб. Судовий контроль безпосередньо не забезпечує виконання судового рішення, втім істотно сприяє його вчасній та ефективній реалізації [2].

У дисертаційному дослідженні М. І. Труш доцільно наголошує на тому, що чинне адміністративно-процесуальне законодавство передбачає такі спеціальні засоби контролю за виконанням судового рішення: надання звіту про виконання судового рішення; накладання штрафу за невиконання судового рішення та визнання протиправності рішень, дій чи

бездіяльності, здійснених владним суб'єктом – відповідачем на виконання рішення суду [3].

Подання звіту та накладання штрафу є досить дієвими засобами судового контролю за виконанням рішення на сьогоднішній день, хоча так було не завжди.

Адміністративно-процесуальне законодавство України не встановлює чітких обмежень стосовно того, коли саме повинно бути вирішено питання щодо встановлення судового контролю. Теоретично зазначене питання може вирішуватися як безпосередньо в судовому рішенні, так і в окремій ухвалі після ухвалення рішення по справі [4].

За умови добросовісного здійснення своїх обов'язків щодо виконання судового рішення, колегіальний орган (його керівник) можуть й не бути піддані санкції у вигляді штрафу, адже саме по собі невиконання судового рішення не містить ознак складу правопорушення. Також не слід ігнорувати ту обставину, що сплата штрафу не позбавляє обов'язку виконати судові рішення та подати відповідний звіт.

В українських реаліях непогано було б наділити суд можливістю приймати управлінське рішення замість органу публічної адміністрації у чітко передбачених випадках. За основу пропонується взяти досвід країн із розвинутою адміністративною юстицією. Так, в своєму рішенні суд чітко визначає термін, в який суб'єкт владних повноважень повинен виконати судові приписи. Якщо після закінчення визначеного строку суб'єкт владних повноважень не видав відповідного адміністративного акту, замість нього це може зробити суд, керуючись адміністративним розсудом належним органу публічної адміністрації, який не спромігся виконати судові рішення. Такий механізм вже не один рік успішно функціонує в Австрії.

Часто на момент, коли рішення набрало законної сили, виконати його вже неможливо. Подібні випадки, на жаль, є непоодинокими й, аби змінити ситуацію на краще, *треба децю змінити загальний підхід до виконання судових рішень в адміністративних справах на загальнодержавному, доктринально-правовому рівнях*. Варто прискіпливо вивчати поради Європейського суду з прав людини та ретельно підходити до складання повного тексту рішення в кожній, окремо взятій справі. Саме якість судового рішення виступає головною запорукою ефективності його подальшого виконання. Досить докладним здається й механізм судового контролю за виконанням рішень.

Слід наголосити, що виключна відповідальність керівника не завжди логічна, а відтак повинна бути змінена на конкретизовану відповідальність тієї особи, яка винна у невиконанні судового рішення.

Україні очевидно треба боротися із проблемою невиконання судових рішень не тільки в адміністративному процесі, а й в усіх інших. В іншому випадку Україна так й залишиться в очах європейської спільноти як країна, де неможливо реально захистити приватні права фізичних або юридичних осіб від свавілля органів публічної адміністрації. Існують обґрунтовані сподівання стосовно того, що принцип обов'язковості судових рішень для всіх та кожного не буде надалі залишатися «мертвою нормою», а поступово дійсно втілиться в життя. Не викликає сумнівів, що без реального виконання судових рішень не може йти мова ані про правову державу, ані про правове суспільство.

Отже, підсумовуючи все вищевикладене, слід зазначити, що в контексті адміністративного судочинства одним з ключових питань завжди постає питання щодо виконання судового рішення. Громадяни дійсно мають право на соціальний захист, а держава обов'язок його забезпечити, але питання ефективності завжди коливається, на жаль, між «як потрібно робити» та «у держави відсутні відповідні механізми реалізації».

Список використаних джерел:

1. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвідомчості справ, пов'язаних із соціальними виплатами» від 9 вересня 2010 року № 19-рп/2010. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/aws/show/v019p710-10>
2. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 51 народного депутата України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 92, пункту 6 розділу X «Перехідні положення» Земельного кодексу України (справа про постійне користування земельними ділянками) від 22.09.2005 р. № v005p710-05. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v005p710-05>
3. Конституція України (ст. 46) зі змінами від 01.01.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>
4. Аналіз принципу процесуальної економії у складовій адміністративного процесу. *Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія «Право»*. 2016. № 2(14). URL: <http://lj.oa.edu.ua/articles/2016/n2/16baysap.pdf>

**КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО,
КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО,
КРИМІНОЛОГІЯ**

Борко І.С.

здобувачка вищої освіти,

Науковий керівник: Денисенко К.В.

кандидат наук з державного управління, доцентка,

Академія Державної пенітенціарної служби

**ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЦИФРОВИХ
ТА ІНФОРМАЦІЙНИХ ПРАВ ЗАСУДЖЕНИХ
В УСТАНОВАХ ВИКОНАННЯ ПОКАРАНЬ
ЯК ІНСТРУМЕНТ ВИПРАВЛЕННЯ І РЕСОЦІАЛІЗАЦІЇ**

Сьогодні ми не можемо уявити своє життя без Інтернету та гаджетів, діджиталізація дозволила створити світ «без меж», надала доступ до широкого кола інформації та можливість спілкування із людьми з різних куточків світу. Все вище вказане є прикладами здійснення цифрових та інформаційних прав людини, які допомагають їй реалізувати, закріплене в Конституції України, право на вільний та всебічний розвиток своєї особистості.

Європейські пенітенціарні (в'язничні) правила вказують, що при поводженні з усіма особами, позбавленими волі, необхідно дотримуватись їхніх прав людини. Особи, позбавлені волі, зберігають усі права, яких вони не були законно позбавлені за рішенням суду, відповідно до якого вони засуджені до позбавлення волі чи взяті під варту [1].

Кримінально-виконавчий кодекс України цифрові та інформаційні права засуджених закріплює через право засуджених одержувати інформацію і роз'яснення про умови відбування і порядок виконання покарання у виді позбавлення волі та право здійснювати листування з особами, які знаходяться за межами колоній, вести з ними телефонні розмови, у тому числі у мережах рухомого (мобільного) зв'язку, користуватися глобальною мережею Інтернет [2].

Нормативне закріплення інформаційних та цифрових прав засуджених ми також можемо прослідкувати в підзаконних нормативно-правових актах. У Наказі Міністерства юстиції України № 2823/5 від 28.08.2018 року «Про затвердження правил внутрішнього розпорядку» зазначається, що засуджені мають право користуватися глобальною мережею Інтернет відповідно до Порядку організації надання засудженим доступу до глобальної мережі Інтернет, затвердженого наказом Міністерства юстиції України від 19 жовтня 2017 року № 3233/5, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 20 жовтня 2017 року за № 1280/31148 [3].

Відповідно до Наказу Міністерства юстиції України № 3233/5 від 19.10.2017 року «Про затвердження Порядку організації надання засудженим доступу до глобальної мережі Інтернет» засуджені можуть створювати електронну поштову скриньку та користуватися нею під контролем адміністрації установи. Засуджений може використовувати виключно особистий обліковий запис електронної поштової скриньки [4].

Однак зміст цифрових та інформаційних прав людини дещо ширший аніж просто надання доступу до Інтернету і можливості спілкування через електронну пошту.

Наукова спільнота не має єдиної точки зору на дефініцію «цифрові права». Загалом, цифрові права стосуються права окремих осіб на доступ, використання, створення та публікацію цифрових засобів масової інформації, а також право доступу до комп'ютерів, електронних пристроїв і телекомунікаційних мереж, необхідних для їх реалізації [5].

Щодо інформаційних прав, то Ткачук Н.І. вказує, що інформаційні права і свободи людини й громадянина – це гарантовані державою можливості особи задовольняти свої потреби в отриманні, використанні, поширенні, охороні і захисті необхідного для життєдіяльності обсягу інформації, комунікаційні права, право на безпечне інформаційне середовище тощо [6, с. 28].

Аналізуючи дефініції, ми можемо побачити чіткий взаємозв'язок між інформаційними та цифровими правами: для того щоб отримувати, використовувати, поширювати інформацію та комунікувати, ми можемо використовувати телефони, комп'ютери та мережу Інтернет.

Реалізація цифрових та інформаційних прав засуджених сприяє ефективному виконанню основного завдання покарання – виправленню та ресоціалізації засудженого.

За кримінально-виконавчим законодавством, виправлення засудженого – процес позитивних змін, які відбуваються в його

особистості та створюють у нього готовність до самокерованої правoslухняної поведінки, а ресоціалізація – свідоме відновлення засудженого в соціальному статусі повноправного члена суспільства; повернення його до самостійного загальноприйнятого соціально-нормативного життя в суспільстві [2].

За частиною 3 статті 6 Кримінально-виконавчого кодексу України, основними засобами виправлення і ресоціалізації засуджених є встановлений порядок виконання та відбування покарання (режим), пробация, суспільно корисна праця, соціально-виховна робота, загальноосвітнє і професійно-технічне навчання, громадський вплив [2].

За допомогою цифрових технологій можна забезпечити засудженому не лише доступ до інформації, але й допомогти створити зв'язки поза межами установи виконання покарань, які будуть здійснювати громадський вплив і допомагати засудженому стати повноправним членом суспільства і відновити його соціальний статус.

Засуджені можуть використовувати мережу Інтернет та планшети для спілкування. Спілкування, яке може стати потім дружбою або навіть коханням, буде формувати позитивну поведінку засудженого.

Однак, ми вважаємо, що доступ до Інтернету повинен бути безпечним, особливо, для засуджених, оскільки наявність порушень прав людини під час користування всесвітньою мережею навряд чи буде сприяти виправленню засудженого.

Доступ до Інтернету в установах виконання покарань регулюється через спеціальну програму за допомогою якої працівники оперативного відділу установи можуть прослідкувати дії засуджених. Незважаючи на контроль з боку співробітників установи виконання покарань, засуджені не є захищеними від хакерських атак, фішингу, спаму тощо, оскільки сама програма лише надає доступ співробітникам установ виконання покарань до пристрою засудженого, але аж ніяк не є гарантією безпечного цифрового та інформаційного середовища.

На нашу думку, необхідним є створення гарантій кібербезпеки засуджених, через забезпечення їхніх цифрових та інформаційних прав з метою їхнього виправлення і ресоціалізації. Для реалізації вище зазначеного доцільною є співпраця Міністерства цифрової трансформації України із Міністерством юстиції України щодо створення організаційно-правових засад кібербезпеки засуджених.

Список використаних джерел:

1. Європейські пенітенціарні (в'язничні) правила від 12.11.1987 р. Дата оновлення: 11.01.2006. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_032#Text (дата звернення: 04.05.2022).
2. Кримінально-виконавчий кодекс України : Кодекс України від 11.07.2003 р. № 1129-IV. Дата оновлення: 01.04.2022. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1129-15?find=1&text=107#w1_2 (дата звернення: 30.04.2022).
3. Про затвердження Правил внутрішнього розпорядку установ виконання покарань : наказ Міністерства юстиції України від 28.08.2018 р. № 2823/5. Дата оновлення: 08.10.2021. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1010-18?find=1&text=107#w1_1 (дата звернення: 02.05.2022).
4. Про затвердження Порядку організації надання засудженим доступу до глобальної мережі Інтернет : наказ Міністерства юстиції України № 3233/5 від 19.10.2017 р. Дата оновлення: 04.06.2021. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1280-17#Text> (дата звернення: 03.05.2022).
5. Digital rights, essential in the Internet age : an article. URL: <https://www.iberdrola.com/innovation/what-are-digital-rights> (дата звернення: 03.05.2022).
6. Ткачук Н.І. Інформаційні права і свободи людини і громадянина в Україні: визначення термінів, співвідношення понять. *Інформація і право*. 2018. № 2(25). С. 17–30.

Кузьменко М.М.

курсантка,

Науковий керівник: Неклеса О.

викладач,

Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ

**ПРИВЛАСНЕННЯ, РОЗТРАТА АБО ЗАВОЛОДІННЯ
МАЙНОМ ШЛЯХОМ ЗЛОВЖИВАННЯ
СЛУЖБОВИМ СТАНОВИЩЕМ, ВІДМІННІСТЬ
ВІД ІНШИХ МАЙНОВИХ ЗЛОЧИНІВ**

Привласнення – незаконне і безоплатне заволодіння (утримання, відмова у поверненні) чужого майна, що перебувало у його законному володінні, з метою подальшого використання його у власних інтересах або на користь третіх осіб. Внаслідок привласнення чужого майна зловмисник починає протиправно володіти та користуватися вилученим майном, покращуючи своє матеріальне становище безпосередньо за рахунок викраденого.

Розтрата полягає в незаконному і безоплатному (споживанні, продажу, безоплатній передачі, обміні, поверненні боргу тощо) винуватцю чужого майна, ввіреного йому чи підконтрольного. Внаслідок розкрадання винний покращує матеріальне становище інших осіб, безпосередньо споживаючи незаконно вилучене майно, позбавляючи їх одних матеріальних витрат, витрачаючи таке майно, збільшуючи доходи інших осіб.

Діяння може бути кваліфіковане як привласнення чи розтрата лише в тому випадку, якщо його об'єктом є майно, ввірене винному чи у його володінні, тобто воно перебувало у законному володінні винного, який мав право розпоряджатися, управляти, доставляти чи зберігати таке майно. Такий дозвіл може стосуватися професійних обов'язків, договірних відносин або спеціальних інструкцій.

Об'єкт злочину. Родовим об'єктом злочину є суспільні відносини власності, що охороняються кримінальним законом, як частина економічних відносин, як основа економічної системи держави.

Об'єктивна сторона злочину. З об'єктивної сторони злочин, передбачений статтею 191 КК України, може бути вчинений у формі [1]:

– *привласнення чужого майна, яке було ввірене особі чи перебувало в її віданні;*

Привласнення – це протиправне і безоплатне вилучення (утриманні, неперверненні) винним чужого майна, яке знаходилося у його правомірному володінні, з наміром в подальшому обернути його на свою користь чи користь третіх осіб.

В результаті привласнення чужого майна винний починає незаконно володіти і користуватися вилученим майном, поліпшуючи безпосередньо за рахунок викраденого своє матеріальне становище. Привласнення вважається закінченим з моменту вилучення чужого майна й отримання винним можливості розпорядитися ним як своїм власним.

– *розтрата такого майна зазначеною особою;*

Розтрата – це незаконне і безоплатне витрачання (споживання, продаж, безоплатну передачу, обмін, передачу в рахунок погашення боргу тощо) винним чужого майна, яке йому ввірене чи перебувало в його віданні.

Внаслідок розкрадання винний покращує матеріальне становище інших осіб, безпосередньо споживаючи незаконно вилучене майно, позбавляючи їх одних матеріальних витрат, витрачаючи таке майно, збільшуючи доходи інших осіб.

Відходи вважаються закінченими з моменту виселення, видачі майна. На відміну від привласнення, у разі розтрата винний не встигає подати позов про повернення ввіреного майна.

Діяння може бути кваліфіковане як привласнення чи розтрата лише в тому випадку, якщо його об'єктом є майно, ввірене винному чи у його володінні, тобто воно перебувало у законному володінні винного, який мав право розпоряджатися, управляти, доставляти чи зберігати таке майно. дія. власність. Такий дозвіл може стосуватися професійних обов'язків, договірних відносин або спеціальних інструкцій.

Це право може поширюватися не лише на осіб, які перебувають у трудових відносинах з підприємством, установою чи організацією незалежно від форм власності (складщик, експедитор, брокер, продавець, касир). Цей дозвіл може бути надано будь-якій іншій (приватній) особі, якій власник майна відповідно до закону делегує певні повноваження щодо розпорядження, управління, доставки чи зберігання майна. Право такої особи може виникнути на підставі цивільно-правових договорів, договорів оренди, комісії, найму, перевезення, зберігання, оренди нерухомого майна. При цьому не має значення, який власник – юридична чи фізична особа – винний мав конкретні права щодо нерухомості.

– заволодіння чужим майном шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем (за умови, що майно, яким винний

заволодіває, не ввірене йому, не перебуває в його безпосередньому віданні, але внаслідок службового становища суб'єкт злочину має право оперативного управління цим майном).

Зловживання службовим становищем як спосіб заволодіння майном означає, що особа порушує свої права та використовує організаційні чи адміністративні функції для незаконної та безоплатної торгівлі чужим майном: неправомірно доручає особі, матеріально відповідальній за видачу майна; отримує майно за фіктивними документами і т. д. Наприклад, чиновник, зловживаючи службовим становищем, незаконно отримує премії, підвищує заробітну плату. Правопорушення вважається вчиненим у момент незаконного безоплатного заволодіння майном.

На відміну від привласнення та привласнення іншої особи шляхом зловживання службовим становищем службової особи, основною ознакою є не наявність чи відсутність конкретних повноважень щодо майна, що є предметом злочину, а використання наданих їй службових повноважень. заволодіти чужим майном.

Якщо заволодіння чужим майном шляхом зловживання службовою особою службовою особою пов'язане з внесенням такою особою завідомо неправдивих відомостей, іншого підроблення чи складання та видачею до офіційних документів умисно неправдивих документів, дії винного кваліфікуються як злочинні. злочини 191, 366 КК України [1].

Володіння чужим майном службовою особою, що зловживає своїм становищем, вважається припиненим, якщо їй надається можливість розпоряджатися ним на власний розсуд.

Суб'єктивна сторона злочину. Суб'єктивна сторона злочину характеризується прямим умислом і корисливим мотивом.

Суб'єкти злочину. Суб'єктом привласнення і розтрати, відповідальність за які передбачена частиною першою статті 191 КК України [1], може бути осудна приватна особа, яка досягла 16-річного віку і якій майно, що є предметом цього злочину, було ввірене чи перебувало в її віданні.

Предметом такого протиправного вилучення може бути також майно, щодо якого ні винний, ні його підлеглі не наділені певними повноваженнями. На відміну від привласнення та привласнення іншої особи шляхом зловживання службовим становищем службової особи, основною ознакою є не наявність чи відсутність конкретних повноважень щодо майна, що є предметом злочину, а використання наданих їй службових повноважень. заволодіти чужим майном.

Оскарження чужого майна особою, яка не мала конкретних повноважень на це майно і за характером своєї діяльності мала лише доступ до цього майна (охоронець, охоронець, помічник робітника, швейцар тощо), підлягає оскарженню, вважається крадіжкою відповідно до ст. 185 КК України [1]. Це стосується і осіб, які виконували суто технічні функції з перевезення майна (водій, тракторист, комбайнер, водії транспортних засобів тощо). Якщо ці особи, окрім суто технічних функцій перевезення майна, наділені певними повноваженнями щодо майна, ввіреного на перевезення, їх дії, спрямовані на привласнення цього майна, слід розцінювати як розтрату або розтрату та розтрату майна. кваліфікувати на підставі ст. 191 КК. При цьому розкрадання чужого майна, вчинене особою, яка мала певну владу, але в даному випадку нею не користувалася, слід кваліфікувати за ст. 185, 186 або 187 КК України [1].

Список використаних джерел:

1. Кримінальний Кодекс України від 05.04.2001 № 2341-III зі змінами станом на 21.12.2016.

Лазаренко К.О.

студентка,

Київський національний університет імені Тараса Шевченка

СУТНІСТЬ ГЕНОЦИДУ ЯК ЗЛОЧИНУ ЗА МІЖНАРОДНИМ КРИМІНАЛЬНИМ ПРАВОМ

У результаті повномасштабного вторгнення військ Російської Федерації на територію України та вчинення ними ряду серйозних порушень міжнародного права постало питання: чи можна вважати частину таких порушень конкретними формами злочину геноциду? Для відповіді на вищезазначене питання необхідно в першу чергу з'ясувати сутність геноциду як одного з основних злочинів за міжнародним правом.

У період Другої світової війни термін «геноцид» був запропонований польським юристом Рафаелем Лемкіним для позначення злочинів, вчинених німцями проти євреїв. Це слово походить від грецького *genos* («народ», «раса») та латинського *caedere* (вбивати) [1, с. 79].

У Статуті Нюрнберзького трибуналу, як і в його рішенні геноцид не згадувався. Проте Генеральна Асамблея ООН в резолюції 96 (I) від 11.12.1946 р. визнала геноцид злочином за міжнародним правом і запропонувала Економічній і Соціальній Раді ООН розробити проєкт Конвенції. Конвенція про запобігання злочину геноциду та покарання за нього від 09.12.1948 р. стала першим джерелом міжнародного права, в якому містилось визначення злочину геноциду, котре зрештою було дослівно викладено в Римському статуті Міжнародного кримінального суду. Більше того, у Конвенції наголошується на обов'язку держави запобігати злочину геноциду та зазначається порядок вирішення спорів щодо відповідальності тієї чи іншої держави за вчинення геноциду [2].

Для визнання діяння злочином за міжнародним правом важливою є наявність у нього зв'язку з контекстом організованого насильства, який в юридичній літературі називається міжнародним елементом злочину. На відміну від інших злочинів за міжнародним кримінальним правом, геноцид не вимагає об'єктивної наявності контексту організованого насильства, адже в даному випадку контекст, що полягає у «знищенні групи, що знаходиться під захистом», зміщується в площину ментального елемента [3, с. 192].

До структури злочину геноциду входить матеріальний елемент та ментальний елемент. Перш за все, в межах матеріального елемента важливо звернути увагу на групи, що знаходяться під захистом. Хоч під час підготовки Римського статуту МКС пропонувалось включити до захищених груп і соціальні, політичні групи, більшість делегатів вирішили не відступати від підходу, проведеного у Конвенції про запобігання злочину геноциду та покарання за нього та залишити чотири групи: національні, етнічні, расові і релігійні. Визначення до якої із захищених груп належить народ Тутсі стало проблемним питанням для Міжнародного трибуналу щодо Руанди. У своєму першому рішенні від 02.09.1998 р. у справі *Prosecutor v. Akayesu* Трибунал, спираючись на положення підготовчих матеріалів Конвенції 1948 р. дійшов висновку, що суд може вирішувати : обмежуватись йому виключно чотирма захищеними групами чи включати до них схожі за стабільністю групи також [4, с. 160]. Проте такий підхід не був сприйнятий в першу чергу у зв'язку з порушенням принципу законності. Відтак, у рішенні від 21.05.1999 р. у справі *Prosecutor v. Kayishema and Ruzindana*, Трибунал, визнаючи народ Тутсі етнічною групою, поряд із об'єктивними критеріями (спільна мова, культура, релігія), використовував і суб'єктивний критерій (самоідентифікація чи

ідентифікація іншими, в тому числі і злочинцем) [5, с. 46]. Зрештою, такий об'єктивно-суб'єктивний підхід було визнано частиною звичаєвого міжнародного права у доповіді Міжнародної комісії з Дарфуру від 25.01.2005 р. [6, с. 127].

Щодо діяння як складової матеріального елементу злочину, то Конвенція 1948 р. та Римський статут МКС передбачають наступні форми геноциду: вбивство членів такої групи; завдання серйозних тілесних пошкоджень або розумових розладів членам такої групи; умисне створення для такої групи таких життєвих умов, що розраховані на повне чи часткове її знищення; заходи, спрямовані на запобігання дітонародження в такій групі; насильницька передача дітей цієї групи до іншої групи [2; 7]. Хоч вживаються слова у множині «членів такої групи», «дітей», однак згідно із положеннями Елементів злочинів нормативна вимога виконується навіть у випадку, коли діяння вчиняється щодо однієї особи-представника захищеної групи. Відповідно до положень Конвенції 1948 р. та Римського статуту МКС будь-яке із вищезазначених діянь, вчинене однією особою зі спеціальним умислом може бути визнане геноцидом, а відтак не є необхідним наявність плану чи державної політики, в межах яких дана особа діє [8, с. 41]. В той же час в положеннях Елементів злочинів щодо геноциду наголошується, що діяння вчинене в контексті явної лінії аналогічної поведінки, спрямованої проти такої групи або є поведінкою, котра самостійно могла призвести до такого знищення. Враховуючи те, що такий підхід не відповідає звичаєвому міжнародному праву та формулюванням Римського статуту МКС, погоджуємось з позицією тих вчених, що розглядають вищезазначене положення Елементів злочинів як процесуальну умову, що обмежує юрисдикцію МКС, а не як сутнісну характеристику злочину [3, с. 371].

Ментальний елемент злочину геноциду включає поряд з умисною і свідомою реалізацією матеріальних елементів (ст. 30 Римського статуту МКС) також і спеціальний умисел. Оскільки в ст. 30 Римського статуту прямо передбачена можливість застосування інших положень щодо суб'єктивного елементу злочинів, враховуючи положення Елементів злочинів та міжнародне звичаєве право, в літературі наводиться думка про достатність усвідомлення суттєвої імовірності настання наслідку в результаті поведінки для таких форм геноциду як вбивство членів захищеної групи, завдання серйозних тілесних пошкоджень або розумових розладів членам такої групи; крім того прямо зазначається у положенні Елементів злочинів, що при насильницькій передачі дітей

захищеної групи до іншої групи достатнім є той факт, що суб'єкт злочину мав знати про вік неповнолітньої особи. Спеціальний умисел передбачає намір особи знищити повністю чи частково захищену групу. В рішеннях Трибуналу по колишній Югославії зазначається, що під частковим знищенням мається на увазі знищення значної частини групи, при цьому враховуються як кількісні, так і якісні критерії [10, с. 8].

Дискусійним є питання чи можна розглядати особу як співучасника за відсутності у нього спеціального умислу? У вищезгаданому рішенні Трибуналу щодо колишньої Югославії зазначалось, що для притягнення підбурювача чи пособника до відповідальності достатньо, аби він знав про спеціальний умисел основного виконавця злочину [10, с. 52]. Проте такий підхід не може бути прийнятним для МКС, адже з положень Римського статуту ми розуміємо, що різні форми співучасті повинні розглядатись в якості показників ступеня індивідуальної відповідальності [3, с. 407].

Крім того, варто звернути увагу і на заборону прямого і публічного підбурювання до вчинення геноциду, що була викладена в Конвенції 1948 р. та зрештою включена до ст. 25 (3) (e) Римського статуту. Матеріальний елемент даної самостійної форми геноциду передбачає пряме (відкрите або завуальоване, проте чітко зрозуміле для аудиторії, звернення з метою її стимулювання до вчинення геноциду) та публічне (звернене до громадськості) підбурювання до вчинення геноциду. Ментальний елемент включає умисне і свідоме ставлення до вчинюваних дій з метою знищення повністю чи частково відповідну групу.

Отже, під геноцидом як злочином за міжнародним правом ми розуміємо умисне і свідоме вчинення хоча б одного з діянь, передбачених як форми геноциду щодо національної, етнічної, расової чи релігійної групи з метою повного чи часткового знищення її як такої, причому не є необхідним наявність плану, державної політики чи явної лінії поведінки злочинця.

Список використаних джерел:

1. R. Lemkin, *Axis Rule in Occupied Europe*. Washington, DC: Carnegie Endowment for International Peace, 1944.
2. Конвенція про запобігання злочину геноциду та покарання за нього [Електронний ресурс]. – 1948. – Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_155?lang=uk#top

3. Принципы международного уголовного права: учебник / Герхард Верле; пер. с англ. С. В. Саяпина. – О.: Фенікс; М.: ТрансЛит, 2011. – 910 с.

4. *The Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu (Trial Judgement)*, ICTR-96-4-T, International Criminal Tribunal for Rwanda (ICTR), 2 September 1998. Available at: <https://www.refworld.org/cases,ICTR,40278fbb4.html>

5. *The Prosecutor v. Clément Kayishema and Obed Ruzindana (Trial Judgement)*, ICTR-95-1-T, International Criminal Tribunal for Rwanda (ICTR), 21 May 1999. Available at: <https://www.refworld.org/cases,ICTR,48abd5760.html>

6. Доповідь міжнародної комісії по Дарфуру Генеральному секретарю від 18.09.2004 р. [Електронний ресурс] – Режим доступу: https://www.un.org/ruleoflaw/files/com_inq_darfur.pdf

7. Римський статут міжнародного кримінального суду [Електронний ресурс]. – 1998. – Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_588#top

8. Elements of Crimes [Електронний ресурс]. – 2013. – Режим доступу: <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/Publications/Elements-of-Crimes.pdf>

9. Carsten Stahn. A CRITICAL Introduction to International Criminal Law. – Carsten Stahn., 2019. – 448 с.

10. *Prosecutor v. Radovan Karadžić (Judgement)*, IT-98-33-A, International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia (ICTY), 19 April 2004. Available at: <https://www.icty.org/x/cases/krstic/acjug/en/krs-aj040419e.pdf>

Павловська А.О.

курсант, рядовий поліції,

Науковий керівник: Філіпп А.В.

кандидат юридичних наук, майор поліції,

Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ

СУЧАСНЕ ШАХРАЙСТВО В УКРАЇНІ

Останнім часом в Україні шахрайство набуло поширення і характеризується зміною форм, видів і способів. Боротьба з цим видом злочинів є актуальною проблемою в діяльності правоохоронних органів. Це пояснюється тим, що шахрайство традиційно є досить латентним злочином – зовсім не усі потерпілі звертаються в правоохоронні органи із заявами про вчинення щодо них шахрайських дій. Із економічними нововведеннями в Україні, розвитком ринкових правовідносин пов'язане

просочення шахрайства у сферу підприємницької діяльності: страхової, банківської, інвестиційної, довірчої.

Шахрайство – це заволодіння чужим майном або придбання права на майно шляхом обману чи зловживання довірою (ст. 190 Кримінального кодексу України) [1].

Говорячи про сучасні способи шахрайства, слід вказати, що вони характеризуються такою сукупністю методів та засобів, які дозволяють вчинити обман настільки переконливо, що породжують щире довіру потерпілого, через яку й відбувається передача майна. Аналіз характеру дій шахраїв дозволяє говорити про наявність типових для більшості шахрайських операцій етапів вчинення злочину, що охоплюють: підготовку до проведення шахрайської операції, у тому числі розробку схеми операції, здійснення необхідних організаційних і технічних заходів; безпосереднє вчинення обманних дій; заволодіння майном; ухилення від відповідальності [2, с. 39–40].

Із метою заволодіння індивідуальним майном громадян шахрайство вчиняється різноманітними способами: підміна предметів продажу, обміну і грошових коштів, що підлягають передачі контрагенту (використання шахраями грошових і майнових «ляльок»); продаж виробів нижчої, ніж передбачено домовленістю, якості (продаж прикрас з міді, латуні чи бронзи як золотих); заволодіння предметами угоди без наміру виконати зобов'язання за договором (залишення потерпілого під якимось приводом і зникнення через прохідний двір – «протяг»); обрахування потерпілого при розміні великих купюр грошей або при купівлі; підкидання потерпілому фіктивних цінностей, втягнення його у «розподіл» знахідки і видурювання грошей як частини вартості «знайденого»; обман під час азартних ігор; проведення лотерей, ворожіння чи знахарство як форми обману; позичання грошей без наміру повернути борг; шлюбні афери; збирання «пожертвувачів»; продаж невідчужуваного майна.

Сучасні способи шахрайств відрізняються також залежно від сфери суспільного життя, у якій вони вчиняються: страхування, інвестування, обігу цінних паперів, банківської діяльності, інтернет-технологій [3, с. 362–363].

Для досягнення злочинної мети шахраї застосовують різні види психологічного впливу, найчастіше – навіювання. Одним із видів глибокого навіювання є гіпноз як тимчасовий стан свідомості особистості, що теж використовується у злочинних цілях гіпнозу [4, с. 118–119].

В Україні з'явилися нові види шахрайств. Відтепер з метою виманювання коштів у людей шахраї представляються працівниками органів державного контролю, банківських установ, правоохоронних органів. Зазвичай потенційними жертвами стають особи похилого віку, які недостатньо обізнані з дійсними функціями і повноваженнями вказаних органів та установ, тому довіряють шахраям та, щиро очікуючи обіцяних ними матеріальних компенсацій, допомог тощо, легко потрапляють у злочинні тенета [5, с. 34].

Закони нашої країни не створили системи жорсткого контролю за туристичним бізнесом. Турист, купуючи турпакет на фірмі, може навіть не здогадуватися, що видану йому квитанцію про сплату грошей спритний працівник фірми може не зафіксувати у бухгалтерії і ці гроші передати санаторію чи навіть іноземному партнеру готівкою. При цьому прибуток від продажу путівки уникає оподаткування й осідає в кишені бізнесмена.

Що стосується шахрайства у сфері мобільного зв'язку, то особливості даної групи злочинів зумовлені появою принципово нових комунікативних засобів, які використовуються у суспільстві не тільки для передачі інформації, а й як засоби зберігання та переказу грошових коштів. Разом із тим особливістю цих злочинів є те, що вони можуть бути вчинені у різноманітних сферах суспільного життя, зокрема у побуті, функціонуванні окремих суспільних інститутів, підприємницькій діяльності тощо [6, с. 115].

Події останніх років показують, що рівень карткового шахрайства у світі зростає, і зловмисники застосовують технічно складніші прийоми. По-перше, зловмисники встановлюють на банкомати так звані скімери (накладки) – це пристрої, що зчитують інформацію з магнітних смуг карток. Згодом отримані відомості наносяться на підроблену картку – так званий «білий пластик» і використовують її для розрахунків в торгових мережах. По-друге, все частіше застосовується так званий кеш-траппінг – установка на банкомат спеціальних пристроїв, які не дозволяють клієнту отримати доступ до своїх грошей після проведення успішної операції зняття коштів: клієнт забирає картку і йде, а шахраї знімають пристрій з його грошима. По-третє, кард-траппінг – коли при спробі клієнта скористатися банкоматом зловмисники в результаті отримують замість його грошей саму картку.

При цьому фахівці визнають, що повністю захистити клієнта від сучасних схем шахрайства банки не в змозі [7].

Способи обману змінюються з роками, але завжди застосовуються відповідно до умов часу і дії.

Список використаних джерел:

1. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р. : чинне законодавство зі змінами та допов. станом на 07 лют. 2022 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>
2. Мусієнко О. Л. Теоретичні засади розслідування шахрайства в сучасних умовах: монографія / О. Л. Мусієнко; за ред. проф. В. Ю. Шепітька. – Х.: Право, 2009. – 168 с.
3. Криміналістика: Підручник / Кол. авт.: В. Ю. Шепітько, В. О. Коновалова, В. А. Журавель та ін. / За ред. проф. В. Ю. Шепітька. – 4-е вид., перероб. і доп. – Х.: Право, 2008. – 464 с.
4. Мігоцький Л., Завада Т. Циганський гіпноз як спосіб вчинення злочину // Вісник України. – 2015. – № 11. – С. 117–128.
5. Чапаєв Р. Питання методики розслідування окремих видів шахрайств, учинених у складі стійких злочинних об'єднань // Вісник прокуратури. – 2017. – № 5. – С. 34–35.
6. Крижевський А. Структура та значення криміналістичної характеристики шахрайств у сфері мобільного зв'язку // Підприємництво, господарство і право. – 2011. – № 3. – С. 114–117.
7. Гриньков Д. Шахрайство з платіжними картками та протидія йому в сучасних умовах [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.uфин.com.ua/analit_mat/poradnyk/191.htm

Суховерський М.Т.

студент,

Науковий керівник: Шевчук А.В.

кандидат юридичних наук, доцент,

Чернівецький національний університет імені Юрія Федьковича

ЗЛОЧИННА СПІЛЬНОТА: ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ЗАКОНОДАВЧОЇ НОВЕЛИ

Як відомо, законодавець сформулював визначення співучасті у кримінальному правопорушенні, специфікою якої є умисна спільна участь двох і більше суб'єктів, що зумовлює підвищену суспільну небезпеку, часто визнається найбільш небезпечною формою протиправної діяльності, а також може виступати обставиною, що

обтяжує покарання. Відповідно, для чіткого і легкого регулювання цього питання, у Кримінальному кодексі України (далі – КК України) виділено форми співучасті за такою характеристикою, як співучасть особливого роду. Зокрема у статті 28 КК України передбачені такі форми: вчинення кримінального правопорушення групою осіб, групою осіб за попередньою змовою, організованою групою або злочинною організацією [1].

Проте 4 червня 2020 р. Верховна Рада України ухвалила закон про внесення деяких змін до КК України. Через це стаття 255 КК України була доповнена новою частиною, яка вводить, фактично, нову форму співучасті: злочинну спільноту. Згідно із ч. 4 ст. 255 КК України, під створенням злочинної спільноти слід розуміти об'єднання двох чи більше злочинних організацій, керівництво такою спільнотою [1]. Проте жодних доповнень до статті 28 КК України, яка безпосередньо передбачає форми співучасті, не було внесено.

На нашу думку, це не є основною похибкою законодавця. Адже, проаналізувавши коротеньке визначення такого утворення як «злочинна спільнота», вимушені констатувати, що з нього можна виділити тільки кількісну ознаку: участь від 10 суб'єктів. Щодо інших істотних ознак, то їх законодавець не визначив. Чи можна стверджувати, що злочинна спільнота та злочинна організація мають тотожні ознаки?

З однієї сторони можна, адже злочинна спільнота фактично складається із злочинних організацій. Проте у чому тоді різниця між цими двома формами? Пропонуємо проаналізувати визначення злочинної організації, яке законодавець закріпив у ч. 4 ст. 28 КК України: кримінальне правопорушення визнається вчиненим злочинною організацією, якщо воно вчинене стійким ієрархічним об'єднанням декількох осіб (п'ять і більше), члени якого або структурні частини якого за попередньою змовою зорганізувалися для спільної діяльності з метою безпосереднього вчинення тяжких або особливо тяжких злочинів учасниками цієї організації, або керівництва чи координації кримінально протиправної діяльності інших осіб, або забезпечення функціонування як самої злочинної організації, так і інших кримінально протиправних груп [1]. Тож кількісна ознака охоплює 5 і більше суб'єктів, тобто 10 учасників також можуть входити до злочинної організації. Всі інші ознаки є спільними для цих двох форм. Це і стійкість, і наявність структурованих частин, і мета, тощо. Тож об'єднання двох, трьох чи п'ятьох злочинних

організацій означатиме створення нової злочинної організації або злочинної спільноти.

З іншої сторони, відповідь не є настільки очевидною. Адже якщо порівняти такі форми співучасті, як група осіб за попередньою змовою і організована група, то організована група не може включати у себе групу осіб за попередньою змовою, а остання не може включати в себе групу осіб, які вчиняють кримінальні правопорушення. Це пов'язано із тим, що кожна форма співучасті наділена особливими ознаками, що дозволяють відмежовувати їх одна від іншої. На нашу думку, така невизначеність стосовно поняття злочинної спільноти, може викликати проблеми під час її класифікації та застосування на практиці. Зокрема, Марина Фоменко зазначає, що дотримання принципу правової визначеності щодо криміналізації суспільно небезпечних діянь, вчинених злочинними об'єднаннями, означає забезпечення законодавцем точності, максимальної однозначності юридичних категорій, що давало б змогу правозастосувачеві та іншим адресатам кримінально-правових норм чітко з'ясувати зміст та межі кримінально-правової охорони [2]. Проте у цьому випадку вищезгаданий принцип не дотриманий. Тож, включення до КК України нової форми співучасті є невиправданим та поспішним. Адже злочинна спільнота де-факто не створює жодної нової форми співучасті. Навпаки, тільки вносить неясність, можливість затягувань судових процесів, у певній мірі уникнення відповідальності для учасників такого об'єднання.

Розглядаючи злочинну спільноту, ми розуміємо, що сама по собі назва є фікцією, яка тільки вказує на певні ознаки, притаманні саме цій формі об'єднання осіб. Створення, керівництво злочинною спільнотою, а також участь у ній є проявом діяльності чи бездіяльності об'єднання осіб. Ієрархічна структурованість, попередня зорганізованість, наявність спільної мети злочинного об'єднання та вчинення в його складі кримінальних правопорушень є нормативними (обов'язковими) ознаками злочинних організацій і злочинних спільнот [3]. Звертаємо увагу на той факт, що участь у діяльності злочинної спільноти беруть усі учасники, незалежно від ролі та ієрархічної підпорядкованості. Окрім усього іншого, варто звернути увагу на той факт, що КК України не передбачає відповідальність за таку участь у злочинній спільноті. Адже відповідно до ч. 4 ст. 255 КК України, відповідальність у вигляді позбавлення волі на строк від 10 до 15 років з конфіскацією майна застосовується тільки за створення і керівництво такою спільнотою [1]. Тож запитання чи

підлягатимуть відповідальності учасники, які брали участь у спільноті залишається відкритим.

Виходячи з формулювань законодавця, ефективним та достатнім є притягнення до відповідальності тільки організатора злочинної спільноти. Адже відповідно до п. 3 ч. 2 ст. 27 КК України організатором є особа, яка організувала вчинення кримінального правопорушення (кримінальних правопорушень) або керувала його (їх) підготовкою чи вчиненням. Організатором також є особа, яка утворила організовану групу чи злочинну організацію або керувала нею, або особа, яка забезпечувала фінансування чи організувала приховування кримінально протиправної діяльності організованої групи або злочинної організації [1]. Проте застосування цієї норми також є під сумнівом, адже до завдань організатора віднесене утворення організованої групи чи злочинної організації, про злочинну спільноту законодавець не згадує. Керуючись логічними міркуваннями, ми припускаємо, що організатор у злочинній спільноті виконуватиме такі ж (ідентичні) завдання. Така неуважність законодавця має наслідком прогалини у КК України, які унеможливають цілісне застосування статтей Загальної та Особливої частин.

Аналізуючи норму про відповідальності за участь у злочинній спільноті з іншої сторони, хотіли б виразити занепокоєння і категорично протилежну думку стосовно покарання тільки суб'єктів, які створили та керували такою організацією. За таких умов зменшення правопорушень у державі є неможливим. Адже особа продовжуватиме свою протиправну діяльність у злочинній спільноті, знаючи що не буде покараною за це діяння. Кількість переваг від такого членства у неї більше ніж недоліків. Маємо на увазі, нові знайомства, передача досвіду від більш вправних правопорушників до початківців. Недоліків зовсім не має, адже відповідальність саме за участь у такій спільноті потенційний правопорушник не нестиме. Тому на нашу думку, таке формулювання ч. 4 ст. 255 КК України може призвести до збільшення кількості злочинних об'єднань, а саме злочинних спільнот.

Підводячи підсумок, хотіли б звернути увагу на поспішному включенні до КК України такої нової форми співучасті як злочинна спільнота. Її визначення є досить не чітким та не завершеним, що призводить до неможливості точного трактування і правильної класифікації цього об'єднання правопорушників. Також присутня проблема у неможливості притягнення до відповідальності учасників такої спільноти. Ну і зв'язок між нормами Загальної та Особливої частини

втрачено. Через значну кількість прогалин, у правопорушників з'являється можливість уникнути відповідальності, що призводить до недовіри суспільства до правової системи загалом.

Список використаних джерел:

1. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р. № 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (дата звернення: 07.05.2022).
2. Фоменко М.В. Створення злочинної спільноти як новелла кримінального закону України: проблеми теоретичного та прикладного характеру (ч. 4 ст. 255 КК). *Злочинність і протидія їй в умовах сингулярності: тенденції та інновації. Сер. : Юриспруденція: зб. тез доп. наук.-практ. конф.* Харків : ХНУВС, МВС, 2021. С. 269–271.
3. Рубель А.М. Криміналістична характеристика злочинних спільнот і злочинних організацій. *Науковий вісник міжнародного гуманітарного університету : зб. наук. праць.* Видавничий дім «Гельветика» : МГУ, 2020. Вип.48. С. 108–111.

Татавцев Д.О.

здобувач вищої освіти, курсант,

Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ

ВИДИ ЗАХОДІВ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО ХАРАКТЕРУ, ЩО ЗАСТОСОВУЮТЬСЯ ДО ЮРИДИЧНИХ ОСІБ

У світі обраного Україною шляху до інтеграції в єдиний європейський простір, поставлено вимоги до реформування національного законодавства. Одним з ключових питань формування вітчизняної законодавчої бази в умовах сучасної світової ринкової економічної системи є проблема стосовно встановлення кримінальної відповідальності до юридичних осіб. Належне нормативно-правове регулювання сфери приватного права забезпечить захист законослухняних та чесних підприємців, їх правовий захист від посягань на права й свободи та очистить від, так званої, «чорної» тіньової економіки.

Важливим кроком в даному напрямі було запровадження вітчизняним законодавцем заходів кримінально-правового характеру до юридичних

осіб. А саме видання Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо виконання Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України стосовно відповідальності юридичних осіб» від 23 травня 2013 року, № 314-VII [1], що вніс до чинного Кримінального Кодексу України розділ XIV-1 Заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб.

У нашій країні це є новітнім досвідом законодавчого закріплення кримінальної відповідальності не тільки для фізичних, а й юридичних осіб. Проте для країн Європейського союзу, вони є досить сталим явищем, яке пройшло багаторічне становлення та практику застосування. Тому дослідження норм, якими визначається відповідальність юридичних осіб є актуальним і своєчасним для теорії кримінального права.

Окремі питання відповідальності юридичних осіб і застосування заходів кримінально-правового характеру були відображені у дослідженнях А. М. Яценка, О. С. Нікіфорова, А. В. Наумова, Н. Є. Крилова, Н. Ф. Кузнецова, С. Г. Келіної, Є. Є. Дементьева, В. К. Грищука та ін.

Особливості визначення видів застосування заходів кримінально-правового характеру.

Згідно Кримінального Кодексу України [2], а саме статтею 96-6 до юридичних осіб, судом за вчинення кримінальних правопорушень може застосовуватися такі види заходів кримінально-правового характеру як: штраф, конфіскація майна та ліквідація. При чому, за частиною другою, цієї ж статті, штраф та ліквідація можуть застосовуватись виключно в якості основних заходів кримінально-правового характеру, а конфіскація майна – тільки в якості додаткового. Крім цього, в разі застосування заходів кримінально-правового характеру юридична особа буде зобов'язана відшкодувати спричинені збитки та шкоду в повному обсязі, а також розмір отриманої неправомірної вигоди, яка отримана або могла бути отримана юридичною особою.

Важливо зазначити, що у закордонних країнах система покарання юридичних осіб є більш розгалуженою та досконалою, ніж в Україні і, як наслідок, більш дієвою. В якості прикладу, до юридичних осіб в окремих країнах, суд може застосовувати наступні види санкцій: обмеження діяльності юридичної особи (в тому числі заборона займатись окремими видами діяльності), закриття філій чи структурних підрозділів, тимчасове припинення діяльності юридичної особи, та, крім цього, опублікування вироку суду щодо юридичної особи у ЗМІ.

Спираючись на частину першу статті 96-7 Кримінального Кодексу, штраф, як вид заходу кримінально-правового характеру, це певна грошова сума, що сплачується юридичною особою на підставі судового рішення. Крім цього суд розраховує суму штрафу у подвійному розмірі від незаконно одержаної неправомірної вигоди. За частиною другою, цієї статті, у випадках коли не є можливим оцінити розмір неправомірної вигоди, суд може застосувати штраф у наступних розмірах: від 5 до 7 тисяч неоподатованих мінімумів доходів громадян за кримінальний проступок, від 10 до 20 тисяч за нетяжкий злочин, від 20 до 75 тисяч у разі скоєння тяжкого кримінального злочину, та у разі особливо тяжкого злочину – від 75 до 100 тисяч неоподатованих мінімумів доходів громадян.

При скрутному майновому положенні юридичної особи, суд може використати штраф на виплат певними частинами, на строк до 3 років.

Стаття 96-8 Кримінального Кодексу встановлює конфіскацію майна юридичної особи, як один із заходів кримінально-правового характеру що полягає у безоплатному вилученні майна юридичної особи на власність держави. Вона використовується у разі ліквідації суб'єкта приватного права судом.

Щодо ліквідації підприємства судом, то вона також є заходом кримінально-правового характеру, та застосовується на основі статті 96-9 Кримінального Кодексу, за вчинення кримінальних правопорушень, вичерпний перелік яких викладений у диспозиції статті 96-9. Вона є найсуворішим заходом, що застосовується до юридичних осіб. Ліквідація здійснюється у порядку, вказаному у Законі України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців» [3].

Підводячи підсумки, необхідно зазначити, що досвід використання викладених заходів кримінально-правового характеру є ще недостатнім для детального розгляду судової практики. Однак сам крок вітчизняного законодавця у бік включення юридичних осіб в суб'єкт кримінального правопорушення є принципово важливим у світі інтеграції України до європейського правового простору. Приведені заходи мають величезний потенціал, за умови створення дієвого юридичного механізму для їх застосування.

Список використаних джерел:

1. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо виконання Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України стосовно відповідальності юридичних осіб: закон України від 23.05.2013

№ 314-VII // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України.

URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/314-18#Text>

2. Кримінальний кодекс України: закон України від 05.04.2001 № 2341-III //

База даних «Законодавство України»/Верховна Рада України.

URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>

3. Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань: закон України від 15.05.2003 № 755-IV // База даних «Законодавство України»/Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/755-15#Text>

Череватюк Д.В.

студентка,

Науковий керівник: Романов М.В.

кандидат юридичних наук, доцент,

Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

ПРАВОВИЙ СТАТУС КРИПТОВАЛЮТИ ТА ЙОГО ВПЛИВ НА ФІНАНСОВУ БЕЗПЕКУ І ЗАПОБІГАННЯ ВІДМИВАННЮ ЗЛОЧИННИХ ДОХОДІВ

У світі вже давно не є новими слова «криптовалюта», «біткоїн» та «блокчейн», а тому кожна країна спрямовує свої зусилля на врегулювання відносин, що виникають у процесі обороту віртуальних активів. Дане явище є транскордонним і потребує врегулювання не лише окремо кожною державою, але і на міжнародному рівні. В Україні, не дивлячись на суспільну затребуваність, врегулювання даних відносин розпочато лише цього року прийняттям Закону України «Про віртуальні активи» від 17.02.2022 року № 2074-IX, набрання чинності яким пов'язується з внесенням змін до Податкового кодексу. Згідно п. 1 ч. 1 статті 1 Закону, віртуальний актив – нематеріальне благо, що є об'єктом цивільних прав, має вартість та виражене сукупністю даних в електронній формі. У свою чергу, поняття «криптовалюта» не визначене законодавством, однак є різновидом віртуального активу у формі токєну, що функціонує як засіб обміну або збереження вартості.

Важливість регулювання цих відносин неодноразово наголошувалось міжнародним співтовариством через їх небезпеку створювати негативні

наслідки для держави та суспільства в цілому. Досить часто саме криптовалюту вказують як інструмент легалізації (відмивання) доходів одержаних злочинним шляхом. Зокрема, у «Посібнику з питань виявлення, розслідування та кримінального переслідування відмивання коштів» вказується на можливі шляхи незаконного використання криптовалюти, серед яких є можливість віртуальних активів брати участь у відмиванні доходів від організованої злочинності та корупції, зокрема, у цілях швидкого переміщення їх через кордони [1, с. 29].

Виходячи з важливості розкриття питання використання криптовалюти як одного зі способів легалізації злочинних коштів, зазначимо, що особливостями криптовалюти у даному аспекті буде виступати анонімність, конфіденційність операцій, транснаціональність, децентралізація [2, с. 35].

Застосування методів криптографії та децентралізованих реєстрів значно робить складнішим розпізнавання користувача. Оскільки операції з криптовалютою здійснюються онлайн, вони не залишають або майже не залишають по собі задокументованих доказів. Підвищена затребуваність криптовалюти та її належність особам з високим рівнем статків провокує створювати нові види криптовалюти, які використовують різні способи замітання слідів криптовалютних транзакцій. До таких криптовалют Європарламент відносить Monero, DASH і Zcash.

У міру розширення споживчого ринку криптовалют зростає і кількість факторів легалізації, скоєних з її використанням. Якщо чотири роки тому цей сегмент злочинності становив 5-7% від загального обсягу крипто злочинності, то в 2020 році він збільшився в 15 разів [3].

Такі показники стимулюють вжиття заходів для недопущення зростання рівня легалізації через використання криптовалют. Саме тому заходи для такого запобігання та боротьби з наслідками запроваджуються поступово:

1. Мережа з боротьби з фінансовими злочинами Міністерства фінансів США (FinCEN) видає рекомендації щодо такого віртуального активу як біткоїн починаючи з 2013 року. Казначейство визначило біткоїн як конвертовану валюту з еквівалентною вартістю в реальній валюті або таку, яка може діяти як замітник реальної валюти. Служба внутрішніх доходів віднесла його до категорії власності для цілей оподаткування. Крім того, FinCEN розробляє правила для фінансових і нефінансових установ, щоб встановити національні пріоритети для відстеження та звітності криптовалют. Ці правила вимагатимуть від установ, таких як

банки та біржі криптовалют, повідомляти про конкретні транзакції та підозрілі дії. Ця звітність дозволить їм розслідувати підозрювані фінансові злочини та незаконну діяльність з криптовалютами.

2. Європейський Союз визнає біткоїн та інші криптовалюти криптоактивами. Його використання в межах ЄС не є незаконним, однак Європейський банк, заявив, що діяльність з криптоактивами знаходиться поза його контролем, і продовжує попереджати громадськість та бізнес про ризики криптовалют. У 2020 році Європейська комісія доопрацювала пропозицію щодо законодавчого регулювання криптоактивів, яку багато агентств схвалили в рамках союзу. Цей закон має на меті забезпечити фінансову нормативну базу від фрагментації та вирівняти фінансові умови в усьому ЄС [4].

3. Канада, дотримується загалом дружньої до біткоїн позиції, американські біткоїни розглядаються як товар Канадським агентством доходів для цілей оподаткування прибутком. Це означає, що будь-який дохід від транзакції з використанням біткоїн розглядається як дохід від бізнесу або приріст капіталу і має відобразитися як такий.

Отже, на даний час, ефективних механізмів запобігання легалізації відмивання злочинних доходів за допомогою криптовалюти не напрацьовано, хоча її застосування стає все більш поширеним і становить загрозу через збільшення обсягу її використання на ринку. Україна вже прийняла закон, що регулює дані відносини, однак без набрання чинності та певного періоду його дії складно передбачити яким чином він вплине на ринок криптовалют, і на відносини у сфері запобігання легалізації доходів отриманих злочинним шляхом. Важливо забезпечити нормативно-правове регулювання віртуальних валют в інтересах розвитку як світової економіки, так і національної фінансової системи і підвищення ефективності механізму протидії легалізації (відмиванню) доходів отриманих злочинним шляхом.

Список використаних джерел:

1. Технічний документ «Посібник з питань виявлення, розслідування та кримінального переслідування відмивання коштів». 2021. URL: <https://fiu.gov.ua/assets/userfiles/320/%D0%9C%D0%B5%D1%82%D0%BE%D0%B4%D0%BE%D0%BB%D0%BE%D0%B3%D1%96%D1%8F/%D0%9F%D0%BE%D1%81%D1%96%D0%B1%D0%BD%D0%B8%D0%BA%20%D0%B4%D0%BB%D1%8F%20%D0%BF%D1%80%D0%BE%D0%BA%D1%83%D1%80%D0%BE%D1%80%D1%96%D0%B2.pdf>

2. Думчиков М.О., Репін Д.А. Легалізація доходів,отриманих злочинним шляхом за допомогою використання віртуальної валюти (криптовалюти): кримінологічний та кримінально-правовий аспект. *Журнал східноєвропейського права*. 2020. № 82. URL: <https://zenodo.org/record/4665953#.YmzxT9pVzIX>

3. O’Leary R.R. Europol Warns Zcash, Monero and Ether Playing Growing Role in Cybercrime. URL: <https://www.coindesk.com/europol-warns-zcash-monero-and-ether-playing-growing-role-in-cybercrime>

4. Prableen Bajpai. Countries Where Bitcoin Is Legal and Illegal 14.12.2021. URL: <https://www.investopedia.com/articles/forex/041515/countries-where-bitcoin-legal-illegal.asp>

Шепотько М.А.

аспірантка,

Національний університет «Одеська юридична академія»

ПРЕДМЕТ ПРОВОКАЦІЇ ПІДКУПУ

Склад кримінально караного діяння – сукупність об’єктивних і суб’єктивних ознак, що дозволяють кваліфікувати суспільно небезпечне діяння як конкретне кримінальне правопорушення. Да таких ознак відносяться об’єкт, об’єктивна сторона, суб’єкт та суб’єктивна сторона кримінального правопорушення. Відповідно, ознаки, які характеризують кожний елемент складу кримінального правопорушення, поділяються на обов’язкові, тобто такі, які притаманні всім кримінальним правопорушенням, та факультативні.

Так, об’єктом кримінального правопорушення є суспільні відносини, які поставлені під охорону закону про кримінальну відповідальність. До структури даного елементу складу кримінального правопорушення входять: суспільні відносини, які охороняються кримінальним законом, у сфері яких заподіюється шкода або виникає загроза її заподіяння; предмет та потерпілий від кримінального правопорушення. Загальноприйнятою позицією є те, що останні дві ознаки об’єкту кримінального правопорушення є факультативними. Дані ознаки трансформуються в обов’язкові лише у випадку прямого передбачення цього законодавцем у відповідній кримінально правовій норм.

Відповідно, предмет кримінального правопорушення – це його факультативна ознака об'єкта, що знаходить свій прояв у матеріальних цінностях (котрі людина може сприймати органами чуття чи фіксувати спеціальними технічними засобами), з приводу яких та шляхом безпосереднього впливу на як і (або без такого впливу) вчиняється кримінально каране діяння.

У свою чергу, предметом провокації підкупу (ст. 370 КК України) є неправомірна вигода, визначення якої наведено в примітці до ст. 364¹ КК України та в Законі України «Про запобігання корупції», яка представляє собою грошові кошти або інше майно, переваги, пільги, послуги, нематеріальні активи, будь-які інші вигоди нематеріального або негрошового характеру, які пропонують, обіцяють, надають або одержують без законних на те підстав. Розглянемо дещо детальніше.

1. Гроші як предмет провокації підкупу. Грошова одиниця України – гривня – є законним платіжним засобом, обов'язковим до приймання за номінальною вартістю на всій території України. Окрім того, до грошових коштів належить також іноземна валюта (ст. 192 ЦК України) у вигляді банкнот, казначейських білетів, металевої монети, що перебувають в обігу та є законним платіжним засобом на території відповідної іноземної держави (іноземних держав).

2. Інше майно як предмет підкупу. Майно може бути приватне, комунальне, державне майно, яке має певні обов'язкові ознаки юридична (право на майно належить певному власникові або особі, якій його на законній підставі ввірено, знаходиться у її управлінні чи під її охороною, і для винного таке майно є чужим); економічна – майно має становити економічну та соціальну цінність, мати певну вартість; фізична – це предмети, речі, які можуть вилучити, привласнити, спожити, пошкодити, знищити тощо.

3. Послуги як предмет провокації підкупу. Послуги як процес не є матеріалістичним утворенням, тобто не можуть сприйматися органами чуття чи фіксуватися технічними засобами, отже і не можуть бути предметом даного кримінального правопорушення, однак, матеріальне вираження можуть носити результати послуг. Тобто, під послугою, як предметом провокації підкупу слід визнавати не послуги як процес, а саме результати послуг.

4. Нематеріальні активи як предмет підкупу. Нематеріальні активи – право власності на результати інтелектуальної діяльності, у тому числі промислової власності, а також інші аналогічні права, визнані об'єктом

права власності (інтелектуальної власності), право користування майном та майновими правами платника податку в установленому законодавством порядку, у тому числі набуті в установленому законодавством порядку права користування природними ресурсами, майном та майновими правами [1].

5. Переваги та пільги як предмет провокації підкупу. Переваги – особливі привілеї, що створюють додаткові можливості для конкретних осіб, які вигідно відрізняють їх від інших. Пільги полягають у звільненні різних категорій осіб від певних обов'язків, або у наданні їм додаткових можливостей майнового чи немайнового характеру як різновиди неправомірної вигоди.

Слід також зауважити, що не все майно, речі, можуть бути предметом провокації підкупу. У цьому випадку мова йде про ті речі, указані дії стосовно яких становлять самостійне суспільно небезпечне діяння. Дане питання є досить дискусійним, оскільки є проблема використання у якості «вигоди» заборонених предметів.

З цього приводу М.І. Хавронюк відзначив, що «неправомірна вигода зазвичай має економічний або фінансовий характер, однак може бути й нематеріальною. Важливо, аби правопорушник (чи будь-яка інша особа, як об близька особа) виявився у вигіднішому становищі, ніж перед здійсненням правопорушення, і аби таке поліпшення становища не було правомірним» [2, с. 36].

С.В. Якімова, розглядаючи неправомірну вигоду як «предмет кримінальних правопорушень, наділяє її економічною та динамічною ознаками, відзначаючи, що перша з них полягає у можливості безпосередньої чи опосередковано грошової оцінки, у разі виникнення особистих немайнових прав, що тісно переплітаються з майновими, а друга – у характері незаконних дій щодо такої вигоди (пропонування, обіцяння, надання або одержання) [3, с. 292–298].

Отже, неправомірна вигода як предмет провокації підкупу – це те, що особа незаконного пропонує, обіцяє або надає, а спеціальний суб'єкт приймає пропозицію, обіцянку або одержує за визначену поведінку, що можлива в рамках існування спеціального статусу останнього.

Список використаних джерел:

1. Податковий кодекс України. Відомості Верховної Ради України (ВРР). 2011. № 13-14. № 15-16. № 17. Ст. 112.

2. Настільна книга детектива, прокурора, судді: коментар антикорупційного законодавства / За ред. М.І. Хавронюка. Київ : ВД «Дакор», 2016. 496 с.

3. Якімова С.В. Про систематизацію ознак неправомірної вигоди як предмета підкупу за Кримінальним кодексом України. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Юридичні науки.* 2015. № 813. С. 292–298.
URL: <https://cutt.ly/XmMdrN>

**КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС, КРИМІНАЛІСТИКА,
ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ,
СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА,
СУДОВІ ТА ПРАВООХОРОННІ ОРГАНИ**

Бородата К.В.

студентка,

Науковий керівник: Дмитришина Т.І.

кандидат юридичних наук, старший викладач,

Донецький національний університет імені Василя Стуса

**ЕЛЕКТРОННІ ДОКАЗИ
В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ**

Протягом останніх років у світі спостерігається безперервний розвиток інформаційних систем. Досить швидкими темпами значної популярності набувають інформаційно-телекомунікаційні технології і в кримінальному судочинстві, а саме у контексті появи нових форм представлення інформації та необхідності визначення її місця у системі доказів. На жаль слід відмітити недосконалість вітчизняного кримінального процесуального законодавства в питанні регулювання можливості використання такої інформації в судовому провадженні в якості доказів.

Після масштабних змін до процесуального законодавства України у 2017 році в нових редакція процесуальних кодексів вперше було передбачено можливість використання електронних доказів.

Окремі правові положення щодо електронних джерел доказової інформації діють в кримінальному процесі вже сьогодні. Зокрема, використання електронних документів як процесуальних джерел доказів передбачене статтею 99 Кримінального процесуального Кодексу України (далі – КПК України); допускається електронна форма фіксації окремих слідчих розшукових дій (відеозапис під час проведення обшуку, огляду, допиту, слідчого експерименту, електронні додатки до протоколів слідчих розшукових дій у порядку ст. 104, 105 КПК України), проведення допиту, впізнання в режимі відеоконференції тощо [1]. Проте на сьогодні

ні правове регулювання, ні ступінь наукової розробленості проблем, пов'язаних з електронними доказами в кримінальному процесі, не відповідають вимогам практики.

Зокрема, потребує перегляду в електронних реаліях закріплений у частині 1 статті 99 КПК України принцип прив'язки документа до матеріального носія інформації [1].

За такого підходу, документом у процесуальному значенні має вважатися не окремий електронний файл, що містить відомості, які мають значення для кримінального провадження, а фізичний носій електронної інформації, що містить згаданий файл. До того ж сучасні фізичні носії електронної інформації здатні містити мільйони файлів різного формату та розміру одночасно, лише одиниці з яких можуть стосуватися певного кримінального провадження.

Через згаданий принцип також виникають процесуальні труднощі при потребі вилучення даних через електронні мережі з віддалених носіїв інформації, до яких у правоохоронних органів немає безпосереднього доступу. Названі проблеми є лише одиничними прикладами перешкод, з якими стикаються правоохоронці під час роботи з електронними слідами (відображеннями) та електронними документами в кримінальному провадженні.

Українські науковці застосовують термін «електронні докази» досить стримано. Д. Алексеева-Процок та О. Брисковська визначають електронні докази як фактичні дані, що зберігаються в електронному вигляді на будь-яких типах електронних носіїв та в електронних засобах, стаючи після обробки спеціальними технічними засобами та програмним забезпеченням доступними для сприйняття людиною. Авторки констатують потребу законодавчого врегулювання як термінології, так і класифікації електронних доказів [2, с. 250–252].

Д. Цехан оперує терміном цифрові докази, пояснюючи походження такого формулювання англomовним терміном «digital evidence» (цифрові докази), який набув широкого застосування в наукових джерелах зарубіжних країн. Науковець вважає, що з огляду на наявну нині концепцію класифікації доказів, цифрова інформація не може бути віднесена до жодної класифікаційної групи. На його думку, існує потреба введення категорії «цифрового доказу», під яким треба розуміти фактичні дані, представлені у цифровій (дискретній) формі та зафіксовані на будь-якому типі носія, що стають доступними для сприйняття людиною після обробки ЕОМ та на підставі яких слідчий, прокурор, слідчий суддя і суд

встановлюють наявність чи відсутність фактів та обставин, що мають значення для кримінального провадження та підлягають доказуванню [3, с. 242]. Автор статті також уже звертав увагу на питання використання електронних доказів у кримінальному провадженні.

Термін електронний доказ на сьогодні є новим та недостатньо обґрунтованим у вітчизняній доктрині. На мій погляд, поряд з особистісними та речовими, електронні докази можуть розглядатися як різновид доказів з огляду на механізм їх формування.

Проаналізувавши кримінальне процесуальне законодавство Німеччини, Франції, Польщі, Італії, Чехії, можна побачити, що термін електронні докази в них не застосовується. Вказане свідчить про відсутність загальноєвропейської практики законодавчого закріплення інституту електронних доказів.

Безумовно, враховуючи стрімкий розвиток інформаційних технологій, є перспектива створення такого формату електронної інформації (в тому числі способу перевірки її незмінності та цілісності без проведення експертного дослідження), що потребуватиме розширення джерел доказів – електронними. У такому випадку кримінальний процесуальний закон потребуватиме змін щодо їх способу отримання, фіксації, зберігання та використання. Тому насамперед необхідно чітко розмежувати електронне джерело доказів та фіксацію доказів у електронному форматі, що вимагає проведення ґрунтовних наукових досліджень інформатико-правового характеру.

Сама можливість використання електронної інформації як доказу у кримінальному провадженні визначається пункті 1 частини 2 статті 99 КПК України, згідно з яким до документів, за умови наявності в них відомостей, передбачених частиною першою цієї статті, можуть належати матеріали фотозйомки, звукозапису, відеозапису та інші носії інформації у тому числі електронні [1].

Не можна не погодитись з Н.М. Ахтирською, що законодавець допускає використання електронних носіїв інформації, проте уточнює, що доказ має бути матеріальним об'єктом. Цифрові технології використовують віртуальний простір, а тому носієм (фіксатором) інформації може бути беззаперечно матеріальний об'єкт, однак при цьому варто уточнити, що навіть сама інформація у віртуальному просторі також має визнаватися доказовою [4, с. 184].

Однак, з урахуванням розвитку інформаційних технологій та запровадження у процесуальне законодавство України інституту

електронного суду, у кримінальному провадженні процесуальні джерела електронних доказів не повинні обмежуватися лише матеріальними об'єктами. Для кримінального процесуального доказування видається прийнятною концепція «електронного доказу», відповідно до якої процесуальним джерелом таких відомостей може бути як матеріальний носій інформації, так і джерело цифрового формату.

В кримінальній справі Нью-Брансвікський суд королівської лави визнав скріншот переписки у Facebook допустимим доказом [5, с. 109]. Суд в даній кримінальній справі вважає, що дефініція «електронний документ» відноситься до всіх документів в електронному форматі, які включають в собі електронні пошти, всі комп'ютерні файли, метадані цих файлів, історію браузера, інформацію, яка розміщена онлайн на веб-форумах таких сайтів як Twitter та Facebook, текстові повідомлення, онлайн переписка тощо. Також, до «електронних документів» відноситься друкована копія цих даних.

В США визнання допустимості доказів із соціальних мереж також є достатньо врегульованим питанням. З розвитком таких соціальних мереж як Facebook та Myspace соціальна мережа стала добре прийнятою формою доказів, що в значній мірі пояснюється його популярністю, а також деякою анонімністю, яка сприяла відвертості осіб. В 2011 році Окружний суд штату Пенсільванії повідомив, що докази отримані в соціальних мережах слід розглядати як будь-які інші фотографії відповідно до Федеральних правил доказів [5, с. 110]. Але, для визнання інформації із соціальних мереж допустимим доказом в суді США головною проблемою є їх автентифікація.

З огляду на вищезазначене, можна дійти висновку, що на даний момент існує нагальна потреба у формулюванні легального визначень поняття «електронний доказ» у кримінальному процесі та внесення його шляхом включення статті «Електронні докази» та викладення її в такій редакції: «електронний доказ – це інформація, що має електронну форму про обставини, які підлягають обов'язковому доказуванню у кримінальному провадженні. До числа таких доказів слід віднести: текстові документи, графічні зображення, плани, фотографії, відео- та звукозаписи тощо, веб-сайти, текстові, мультимедійні та голосові повідомлення тощо.

Така зміна до законодавства сприятиме проведенню швидкого, повного та всебічного досудового розслідування та судового розгляду матеріалів кримінального провадження.

Список використаних джерел:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 18 квітня 2010 року № 2147^а-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 9-10, № 11-12, № 13. Ст. 88.
2. Алексєєва-Процюк Д.О. Бриськовська О.М. Електронні докази в кримінальному судочинстві: поняття, ознаки та проблемні аспекти застосування. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2018. № 2. С. 247–253.
3. Коваленко А.В. Електронні докази в кримінальному провадженні: сучасний стан та перспективи використання. *Вісник ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка*. 2018. № 4(84). С. 237–245.
4. Малахова О.В. Щодо питання використання електронних доказів у кримінальному провадженні. *Правові та інституційні механізми забезпечення розвитку України в умовах європейської інтеграції* : матеріали Міжнар. наук.-практ. конференції (м. Одеса, 18 травня 2018 р.). У 2-х т. Т. 2 / відп. ред. Г.О. Ульянова. Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2018. С. 319–322.
5. Мельник О.В., Школьніков В.І. Міжнародний досвід використання електронних доказів в кримінальному судочинстві. *Теорія і практика судової експертизи і криміналістики* : матеріали II-ої наук.-практ. конференції (м. Київ, м. Маріуполь, 27 лютого 2019 року). Київ-Маріуполь, 2019. С. 109–112.

Комаринська Ю.Б.

*кандидат юридичних наук, доцент,
Національна академія внутрішніх справ, м. Київ*

КРИМІНАЛІСТИЧНА КЛАСИФІКАЦІЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ, ПОВ'ЯЗАНИХ ІЗ ДОМАШНІМ НАСИЛЬСТВОМ НА ОСНОВІ ХАРАКТЕРИСТИКИ ОСОБИ ЗЛОЧИНЦЯ

У теорії пізнання і методології наук процедуру розчленування системи на відповідні підсистеми зазвичай називають класифікацією, а виділені в результаті компоненти – класами. Класифікаційна робота допомагає виявити в досліджуваних об'єктах найбільш характерні ознаки, їх повторюваність, встановити певні закономірності та особливості об'єктів і на цій основі обґрунтувати вибір цілей, методів їх обробки і аналізу.

Класифікація – це науковий метод дослідження природи об'єктів та явищ із використанням визначених правил щодо їх систематизації [1].

Основою для криміналістичної класифікації злочинів є: характеристика певного виду злочину, визначеного у відповідних розділах особливої частини Кримінального кодексу України; характеристика (класифікація) особи злочинця, потерпілого; характер первинної інформації (типова слідча ситуація), що обумовлює алгоритм першочергових слідчих (розшукових) дій та їх особливості; особливості відображення злочинних дій (слідова картина події); особливості типового способу вчинення певного виду (групи) злочинів, знарядь і засобів їх вчинення; ступінь приховування і маскуванню злочину, наявність у винного злочинного досвіду тощо [2, с. 426].

Враховуючи ту обставину, що розслідування домашнього насильства загалом і, зокрема, кримінальних правопорушень, пов'язаних із домашнім насильством є відносно новим видом злочинної діяльності, відповідно малодослідженим, воно потребує детального та ґрунтовного дослідження, починати яке необхідно із виділення та систематизації об'єднуючих особливостей, що притаманні різноманітним проявам злочинної діяльності, пов'язаної з домашнім насильством. Саме виявлення характерних ознак прояву злочинної діяльності, їх повторюваність, проведення аналізу спільних ознак особи злочинця: вікових, соціальних, професійних навичок тощо; визначення спільного у механізмі вчинення насильства та в утворенні слідової картини; встановлення причинно-наслідкових зв'язків та інших взаємозалежних ознак у суспільних відносинах, які виникають з приводу вчинення кримінальних правопорушень, пов'язаних із домашнім насильством та діяльності правоохоронних органів під час досудового розслідуванні цих кримінальних правопорушень, дозволить створити дієву методику розслідування зазначених кримінальних правопорушень.

З метою створення методики розслідування кримінальних правопорушень, пов'язаних з домашнім насильством, доцільним, в першу чергу буде визначити класифікацію опираючись на особливостях такого елементу криміналістичної характеристики, як особа злочинця. Кримінальні правопорушення, що нами досліджуються, мають складний неоднорідний характер, що обумовлений не лише проблемою кваліфікації таких діянь, а й характеризуються своєю латентністю та тривалим періодом, так би мовити накопиченням та зростанням напруги, сили їх

вчинення. Такі обставини впливають саме через особливості характеру особи, яка чинить злочинні діяння.

Бондар В.Є. зазначає, що L. Walker у результаті багаторічної психотерапевтичної роботи з жертвами та ініціаторами внутрішньосімейного насильства визначила три його фази [3; 4].

Перша фаза – фаза збільшення напруження. Характеризується зростанням напруженості у взаєминах. У цей час чоловік може вдаватися до незначних погроз. Однак незначні образи з часом стають більш брутальними, напруження у стосунках зростає аж до нападу люті у чоловіка.

Друга фаза – фаза вибуху чи побиття. У другій фазі агресивні дії дуже швидко накопичуються і викликають ланцюгову реакцію, що призводить до вибуху. На цьому етапі насильство може бути виражене в різних формах: від поштовху чи ляпаса до побиття та нанесення тяжких травм.

Третя фаза – фаза любовного каяття. Напруження зменшується і настає спокій. Характеризуючи третій цикл, L. Walker стверджує, що насильники виявляють більше активності у фазі зростання напруження і різкого насильницького інциденту, ніж у фазі любовного каяття, в якому головну роль бере на себе жертва [3; 4, с. 26–27].

В більш сучасному тлумаченні такі фази мають назви: фаза будівництва напруги; фаза насильницького епізоду; фаза щирого каяття («медового місяця»). На жаль, природа насильства циклічна і як правило насильство повторюється знов і знов [5].

Така поведінка кривдника, дотримуючись зазначеної черговості фаз, має повторювальний характер. Однак з кожним раз друга фаза набуває все більш агресивного характеру. В результаті чого стається інший більш тяжкий злочин, який вчиняє або кривдник, не розраховувавши свої сили, або жертва не витримуючи знущань, вчиняє вбивство кривдника, або інший тяжкий злочин.

Саме враховуючи цю обставину Бондар В.Є. до цієї трьохфазної структури домашнього насильства додає ще й четверту фазу. А саме, застосування сили, з одного боку, посилює тяжкість конфлікту, оскільки силовий вплив стає вирішальним аргументом і нерідко виключає розв'язання його мирним шляхом, а з іншого – надає конфлікту кримінального характеру. Одержавши перемогу шляхом насильства один раз, особа надалі відтворює негативний досвід в інших аналогічних ситуаціях. Саме тому після третього етапу конфлікту набуває нової якості: він стає криміногенним, тобто у будь-який момент може перерости у

тяжкий злочин [6]. Четвертим етапом є вчинення тяжкого насильницького злочину проти члена родини [4, с. 28].

Узагальнюючи результати судово-психіатричних експертиз жінок віком від 17 до 53 років, які вчинили вбивство своїх чоловіків чи співмешканців, Бондарем В.Є. було встановлено, що практично всі випадки були пов'язані з хронічною психотравмуючою сімейною ситуацією (чвари, бійки) на фоні економічних труднощів і житлової невлаштованості [4, с. 33].

Також із врахуванням гендерної складової та сімейного становища, за результатами анкетування практичних працівників можливо провести класифікацію особи злочинця наступним чином: чоловіки – 97 % (обрали таку відповідь 99 осіб); жінки – 2 % (обрали таку відповідь 2 особи); діти – 1 % (обрали таку відповідь 1 особа); запропонували варіант відповіді: бабуся або дідусь – 1 %; опікуни (сімейна пара) – 1 %. Домашнє насильство відрізняється від насильницьких злочинів через слово «сім'я» означає застосування насильства з боку близьких людей і всередині. Традиційно домашнє насильство в основному асоціювалося з фізичним насильством. Однак домашнього насильства та його форми на сьогоднішній день широко визначені, щоб включити всі існуючі види насильства, які може вчинити член сім'ї [7, с. 206].

Враховуючи аналіз наукових досліджень та результати анкетування практичних працівників, з метою створення методики розслідування кримінальних правопорушень, пов'язаних із домашнім насильством доречним буде провести розподіл таких дій ґрунтуючись на характеристиці особи злочинця враховуючи не лише місце в сімейній ієрархії, а й визначаючи чи є особа злочинця кривдником чи потерпілою/потерпілим від домашнього насильства. Можливим є виділення трьох груп:

перша – це кримінальні проступки та злочини, що вчинені особою-кривдником;

друга – це кримінальні проступки та злочини, що вчинені особою-жертвою домашнього насильства, тобто направленні відносно кривдника;

третья – це кримінальні проступки та злочини, що вчинені третьою особою, яка вчиняє ці дії захищаючи жертву домашнього насильства, також направленні відносно кривдника.

Отже під час розслідування кримінальних правопорушень, пов'язаних із домашнім насильством, з метою збору необхідної доказової інформації слідчому необхідно не лише розуміти хто є злочинцем, а й отримати

докази не лише події що сталося, а й докази дій що передували вчиненню кримінального правопорушення, визначити мотиви вчинення злочину та мотиви приховування злочинних дій, адже у випадку вчинення злочину третьою особою це зазвичай приховується як під час допиту так і знищенням слідової інформації учасниками події.

Список використаних джерел:

1. Порівняння класифікації та типологізації. Інформатика (google.com). URL: <http://sites.google.com/site/programuvannapaskal/metodicna-skarbnicka/porivnanna-klasifikaciiie-ta-tipologizaciiie>
2. Пясковський В.В., Черноус Ю.М., Іщенко А.І., Алексєєв О.О. та ін. Криміналістика [текст] : підручник. Київ : «Центр учбової літератури», 2015. 544 с.
3. Walker L. Terrifying love: Why battered women kill and how society responds. N.Y. : Harper & Row, 1989. 218 p.
4. Бондар В.С. Насильство в сім'ї: психологічні засади профілактики дільничними інспекторами міліції [Текст] : монографія. Київ : Київ. нац. ун-т внутр. справ, 2009. 164 с.
5. Харитоновна О., Тітко І. Злочин, пов'язаний з домашнім насильством: правові проблеми та практичні рекомендації. Сайт Юрліга (ligazakon.net). URL: https://jurliga.ligazakon.net/analytics/192450_zlochin-povyazaniy-z-domashnm-nasilstvom-pravov-problemi-ta-praktichn-rekomendats
6. Глушков В.О. Суб'єкт злочину : наук.-практ. коментар КК України. Київ : Юрінком, 2006. 60 с.
7. Magaziņa M. Competence of national police in family protection from domestic violence. URL: <http://journals.ru.lv/index.php/ISS/article/view/4281>

Неня О.В.

*начальник 1-го науково-дослідного відділу
науково-дослідної лабораторії
криміналістичної та спеціальної техніки;*

Березненко Н.М.

*провідний науковий співробітник
науково-дослідного відділу науково-дослідної лабораторії
криміналістичної та спеціальної техніки;*

Фесенко М.А.

*провідний науковий співробітник
1-го науково-дослідного відділу
науково-дослідної лабораторії
криміналістичної та спеціальної техніки,
Державний науково-дослідний інститут МВС України*

**ОБГРУНТУВАННЯ ВИБОРУ ФІЛЬТРУ
МІНІПИЛОСОСУ ДЛЯ ВИЛУЧЕННЯ МІКРООБ'ЄКТІВ
ПІД ЧАС ПРОВЕДЕННЯ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ**

Використання природничих і технічних наук, їх методів з метою боротьби з кримінальними правопорушеннями розширює можливості слідчого судового і експертного пізнання, підвищує об'єктивність процесу збирання доказів і збільшує їх коло (мікроб'єкти, відображення взаємодії предметів тощо), отже, забезпечує ефективність розкриття кримінальних правопорушень [1]. Саме це і спонукає науковців та практиків до удосконалення існуючих та розробки нових технічних засобів роботи з доказами, технічних засобів та пристроїв, які можуть бути використані при проведенні слідчих дій.

Для збирання слідової інформації (зокрема мікроб'єктів), особливо з великих площ на сьогоднішній день використовуються пристрої-пилословловачі, наприклад криміналістичні мініпилососи. Аналіз таких пристроїв показав, що на ринку України не представлені криміналістичні мініпилососи ані вітчизняного, ані закордонного виробництва. З огляду на це, вирішення проблеми забезпечення криміналістичних підрозділів такою технікою вбачається у можливості використання автомобільних, ручних

пилососів, але забезпечених спеціальною насадкою (фільтрувальним вузлом), який дає змогу збирати речові докази (у т.ч. мікрооб'єкти) без їх пошкодження. Основний процес, що протікає в спеціальній насадці під час уловлювання об'єктів, що збираються, полягає у затриманні твердих частинок у порах фільтру (фільтрувальній тканині або папері) спеціальної насадки. Під час створення такої насадки нами розглядалося дві задачі: створення певної конструкції самої насадки, для ефективного та непошкоджуючого всмоктування об'єктів, що збираються, та визначення основних технічних та експлуатаційних характеристик самого фільтру, що може бути виготовлений як із фільтрувальних тканин, так і спеціальних паперів, і вибрати найбільш підходящий матеріал, який би забезпечував збір частинок розмірами від 0,1 мм.

Пропонуємо розглянути основні результати вибору матеріалу для фільтру. Встановлено, що у випадку застосування у фільтрах волокон органічного походження необхідно враховувати можливість їх набухання. Як відомо, тверді частинки затримуються фільтрувальними тканинами з порами, середній розмір яких значно перевищує середній розмір частинок, що затримуються. Важливим є вибір матеріалу, з якого виготовлений фільтр. На практиці найчастіше використовують фільтра з поліамідних (далі – ПА), поліефірних (лавсанових), поліпропіленових (далі – ПП), поліестрових волокон, а також фільтрувального паперу.

Поліамідні фільтри в основному застосовують для промислових потреб на етапі грубого очищення стічних вод [2]. Під час виробництва мінеральних добрив і в гальваніці найчастіше використовують фільтри з ПП волокон. Матеріали на основі ультратонких синтетичних волокон з ПП знаходять широке застосування в промисловості як фільтри для прицевійного очищення газів та рідин та як термоклейові матеріали. При виготовленні фільтрувального паперу використовують папір у поєднанні з ретельно підібраними полімерними зв'язуючими, які не вступають до реакції з більшістю хімічних сполук. Для створення заданого розміру та рівномірного розподілу пор використовують спеціальні технології. Отже, фільтрувальний папір – це складний композиційний матеріал з чітко заданими властивостями та характеристиками [3].

Цінним матеріалом під час виробництва фільтрів є поліефірне волокно (далі – ПЕМ), оскільки воно має високі показники міцності в мокрому стані, мале волого поглинання, стійкість до дії мікроорганізмів та плісняви. ПЕМ тканину використовують для виготовлення рукавів та фільтрувальних мішків для очищення повітря робочих зон, а також в

харчовій промисловості. Об'єм всмоктуваного повітря через фільтр виготовлений із монолітної тканини із ПЕМ набагато більший у порівнянні з об'ємом всмоктуваного повітря через звичайний фільтрувальний папір. Мікрооб'єкти розміщуються рівномірно по поверхні ПЕМ, а не по центру, як із паперовими фільтрами. Проведені експерименти довели, що за допомогою ПЕМ збирається у п'ять разів більше мікрооб'єктів ніж із стандартними паперовими фільтрами [4].

Отже, підсумовуючи вище викладене слід зробити висновок, що у якості фільтру мініпилососу для вилучення мікроб'єктів під час проведення слідчих (розшукових) дій найкращим матеріалом є фільтр з ПЕМ.

Список використаних джерел:

1. Криміналістика. Шпаргалки. URL: <https://info.wikireading.ru/67979> (дата звернення: 29.03.2022).
2. Фільтрувальні матеріали. URL: <https://promtkan.com.ua/harakteristiki-i-sferaprimeneniya-filtrovalnyh-tkaney-iz-sinteticheskikh-poliamidnyh-polipropilenovyh-i-poliefirnyh-voлокon.html> (дата звернення: 24.03.2022).
3. Фільтрувальная бумага. URL: <http://electro-shema.ru/handmade/filtrovalnaja-bumaga.html#char> (дата звернення: 18.03.2022).
4. PEM Polyester Monofilament Microfilters. URL: https://translate.googleusercontent.com/translate_c?depth=1&hl=uk&rurl=translat.google.com.ua&sl=en&sp=nm4&tl=ru&u=http://www.sirchie.com/catalog/product/view/id/1095/%3F__store%3Dinternational_english&xid=17259,15700022,15700043,15700124,15700149,15700168,15700173,15700186,15700190,15700201&usg=ALkJrhiO488PH5qt4v5_dzNO2MzIEgnz2A#.Wxku89QS-9I (дата звернення: 02.04.2022).

Слободян В.Д.

студентка,

Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ

ОСОБЛИВОСТІ СУДОВО-ПСИХІАТРИЧНОЇ ЕКСПЕРТИЗИ НЕПОВНОЛІТНІХ

Сучасна соціальна, політична, економічна та правова ситуація в Україні є дуже нестабільною з ризиком ще більшого погіршення, в тому числі і в першу чергу, внаслідок війни на території нашої держави. Такий стан справ сприяє збільшенню числа вчинюваних кримінальних правопорушень, винуватцями великої частини з яких стають неповнолітні особи.

Окрім того, варто відмітити тенденцію до збільшення кількості психічних захворювань в сучасному суспільстві (за останніми даними, Україна займає перше місце в Європі за кількістю психічних розладів в населення) [1], і, відповідно, зростання кількості кримінальних правопорушень, вчинених неповнолітніми з психічними розладами. Тому коли в процесі розслідування кримінальних правопорушень неповнолітніх у слідчого виникають певні сумніви у їхньому психічному здоров'ї, то в такому випадку передбачається проведення судово-психіатричної експертизи неповнолітнього [2, с. 161].

Судово-психіатрична експертиза як один із основних видів судових експертиз, застосовується у слідчо-судовій практиці для проведення досліджень із залученням фахівців у галузі психології та психіатрії, з метою складання висновку, який виступатиме доказом у кримінальному провадженні за участю неповнолітніх підозрюваних. На таку експертизу зазвичай направляються підлітки у віці 14-18 років при виникненні сумнівів у їхній психічній повноцінності.

Зазначимо, що судово-психіатрична експертиза неповнолітніх має ряд особливостей, що виділяють її з числа інших видів експертиз та є пов'язані з віковими особливостями їхньої психіки. Зокрема, мова йде про створення атмосфери довіри в процесі експертизи, формування зацікавленості неповнолітнього у процедурі дослідження, постійний контроль за його психологічним та психічним станом, обговорення з ним та батьками можливих наслідків експертизи тощо.

Об'єктом дослідження такої експертизи є психічні прояви неповнолітнього підозрюваного, які виходять за межі нормальної поведінки

(психічні розлади). Реалізація судово-психіатричної експертизи здійснюється на основі наукової компетенції експертів, їх досвіду та у відповідності до вимог чинного кримінально-процесуального законодавства. Для обґрунтованого експертного висновку потрібне отримання об'єктивних відомостей про підлітка, про перенесені ним у дитинстві захворювання та травми головного мозку, про факти його неправильної поведінки у минулому, про динаміку його стану у період обстеження.

Під час розслідування кримінальних правопорушень, учасниками яких є неповнолітні, на судово-психіатричну експертизу виносяться, зокрема, наступні питання:

1) чи є у неповнолітнього ознаки відставання у психічному розвитку, і якщо є, то в чому вони виражаються?

2) з огляду на особливості психічного розвитку неповнолітнього, чи міг він повністю усвідомлювати значення та наслідки своїх дій?

3) враховуючи особливості психічного розвитку неповнолітнього, якою мірою він міг керувати своїми діями?

4) якщо слідство в справі закінчено, то порушують питання про те, чи може неповнолітня особа за своїм психічним станом стати перед судом?

5) якщо неповнолітнього визнано психічно хворим, то варто з'ясувати, яких примусових заходів медичного характеру він потребує.

Проводячи дослідження, експерт повинен сформулювати остаточні висновки щодо кожного питання, точно дотримуючись їхнього змісту.

Варто сказати, що однією з найхарактерніших особливостей психічних порушень у підлітковому віці є наявність у клінічній картині симптомів психічної незрілості (інфантильності). У деяких випадках психічна незрілість – єдиний прояв психічної аномальності. При таких станах, що позначаються як «інфантилізм», психічна незрілість часто поєднується з фізичним недорозвитком і за цими параметрам підліток виявляється таким, що не відповідає своєму віку. У подібних випадках важливість визначення ступеня незрілості стає для експерта очевидною. Так, наприклад, якщо підліток у 16 років за своїм психічним розвитком відповідає більш низькій віковій категорії, ніж 14 років, то його правове становище, природно, буде іншим і його доведеться визнати як такого, що не досяг віку кримінальної відповідальності. За необхідності визначення відповідності рівня психічного розвитку неповнолітнього його біологічному віку, відповідно до статті 486 Кримінального процесуального кодексу України, призначається комплексна психолого-психіатрична експертиза [3].

Важливим є те, що проведення судово-психіатричної експертизи щодо неповнолітнього підозрюваного спрямоване не на встановлення загальної здатності або нездатності усвідомлювати значення своїх дій та керувати ними, а на встановлення конкретних дій, вчинених у конкретних умовах. Експертна оцінка здатності підлітка, який скоїв кримінальне правопорушення, усвідомлювати значення вчинених ним дій вимагає не тільки ретельного дослідження його розумового розвитку, особливостей його особистості, самосвідомості, наявності чи відсутності психічних вад, а й психологічного механізму формування антисуспільної поведінки.

Слушно зазначає В.В. Романюк про те, що одним з основних недоліків призначення та оцінки результатів судово-психіатричної експертизи неповнолітніх є те, що слідчого, як правило, цікавить лише питання осудності підозрюваного, тоді як питання наявності чи відсутності психічного захворювання – нібито другорядне. Попри це, і психіатри, і юристи, і психологи єдині в тому, що психічні аномалії та розлади, які зумовлюють неосудність, стають причиною виникнення агресивності, жорстокості, зниження вольових процесів, що сприяють формуванню криміногенних поглядів та орієнтацій [4, с. 151]. Тому важливо в процесі кримінального судочинства щодо неповнолітніх акцентувати увагу на виявленні різного роду психічних розладів, а також встановлення їх взаємозв'язку з поведінкою неповнолітнього.

Таким чином, судово-психіатрична експертиза неповнолітніх підозрюваних є одним із найскладніших видів експертного дослідження. Вона має ряд особливостей, що виділяють її з числа інших видів експертиз та є пов'язані з віковими особливостями психіки неповнолітніх.

Список використаних джерел:

1. Україна посідає перше місце у Європі щодо захворюваності на психічні розлади. 2020. URL: <https://www.weche.info/blog/pro-golovne-1/post/ukrayina-posidaie-pershe-mistse-u-evropi-shchodo-zakhvoriuvanosti-na-psikhichni-rozladi-1941>

2. Лозова С.М. Особливості комплексної судової психолого-психіатричної експертизи неповнолітніх підозрюваних у вчиненні злочинів щодо дітей. *Матеріали Міжнародної науково-практичної конференції*. Київ, 2020. 413 с. URL: http://elar.naiu.kiev.ua/bitstream/123456789/16978/1/zbiynyk_konferenc_19062020.pdf

3. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон, Кодекс України від 13.04.2012 № 4651-VI. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*, 2013, № 9-10, № 11-12, № 13, ст. 88. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>

4. Романюк В.В. Процесуальний аспект вивчення особи неповнолітнього у кримінальному провадженні щодо неповнолітніх. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ ім. Е. О. Дідоренка*. 2019. Вип. 2(86). С. 146–156. URL: <https://journals.indexcopernicus.com/api/file/viewByFileId/937717.pdf>

Сьомко Ю.О.

студентка,

Інститут права

Київського національного університету імені Тараса Шевченка

КРИМІНАЛЬНЕ ПРОВАДЖЕННЯ ПІД ЧАС ВОЄННОГО СТАНУ

У лютому 2022 року життя всієї країни змінилось, після вторгнення Росії на територію суверенної держави – України. У зв'язку з цим, змінилась і система правосуддя. Та, незважаючи на це, суди повинні продовжувати працювати, адже неможливо просто зупинити процес функціонування судової системи як однією з основоположних систем держави. Таким чином, існують спеціальні норми законодавства, такі як закони на підзаконні нормативно-правові акти, що полегшують та спрощують здійснення кримінального правосуддя.

За більш ніж два повноцінні місяці війни ми можемо побачити досить інтенсивну еволюцію кримінального процесуального законодавства. Здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану передбачає суттєве збільшення процесуальних можливостей сторони обвинувачення та спрощення ряду процедур. Так, у випадку відсутності технічної можливості доступу до Єдиного реєстру досудових розслідувань, рішення про початок досудового розслідування приймає дізнавач, слідчий, прокурор, про що виноситься відповідна постанова, яка повинна містити відомості, передбачені частиною п'ятою статті 214 Кримінального процесуального Кодексу [1]. У невідкладних випадках до винесення дізнавачем, слідчим, прокурором постанови про початок досудового розслідування може бути проведений огляд місця події (постанова приймається невідкладно після завершення огляду).

Були внесені також зміни щодо строків у кримінальному провадженні: строк досудового розслідування у кримінальному провадженні зупиняється на підставі вмотивованої постанови прокурора з викладом відповідних обставин та підлягає поновленню, якщо підстави для зупинення перестали існувати. До зупинення досудового розслідування прокурор зобов'язаний вирішити питання про продовження строку тримання під вартою. Також, відсутня об'єктивна можливість виконання процесуальних дій у строки, що визначені статтями 220, 221, 304, 306, 308, 376, 395, 426 КПК, адже такі процесуальні дії мають бути проведені невідкладно за наявності можливості, але не пізніше ніж через 15 днів після припинення чи скасування воєнного стану [3].

Крім того, було також посилено кримінальну відповідальність за злочини проти основ національної безпеки України, мародерство та було введено кваліфікуючу ознаку – вчинення кримінального правопорушення в умовах воєнного стану [2]. Законодавець, до того ж, додав нові статті, криміналізувавши певні дії: колабораційну діяльність, пособництво державі-агресору, образа честі й гідності військовослужбовця.

Останні зміни до кримінального процесуального законодавства закріпили деякі положення про запобіжні заходи, а саме: безальтернативний запобіжний захід для осіб, що підозрюються у вчиненні окремих складів кримінальних правопорушень (наприклад, правопорушення проти основ національної безпеки або громадської безпеки); строк від дати введення до дати скасування або закінчення відповідного стану або заходів не зараховується до загальних строків досудового; право слідчого судді, суд при постановленні ухвали про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою не визначити розмір застави у кримінальному провадженні щодо злочину, передбаченого статтями 109-114-1, 258-258-5, 260, 261, 437, 442 ККУ [3]. Але такі зміни певним чином порушують положення статті 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, де вказано, що кожен має право на свободу та особисту недоторканність [4].

Відповідно до змін у кримінальному судочинстві, відтепер наявні випадки для затримання особи без ухвали слідчого судді або суду, визначені статтею 208 КПК. Якщо виникли обґрунтовані обставини, які дають підстави вважати, що можлива втеча з метою ухилення від кримінальної відповідальності особи, підозрюваної у вчиненні злочину, то уповноважена службова особа має право без ухвали слідчого судді, суду або постанови керівника органу прокуратури затримати таку особу.

Строк затримання особи без ухвали слідчого судді, суду чи постанови керівника органу прокуратури під час дії воєнного стану не може перевищувати двохсот шістнадцяти годин з моменту затримання, який визначається згідно з вимогами статті 209 КПК [1].

Затримана без ухвали слідчого судді, суду чи постанови керівника органу прокуратури особа під час дії воєнного стану не пізніше двохсот шістнадцяти годин з моменту затримання повинна бути звільнена або доставлена до слідчого судді, суду чи керівника органу прокуратури для розгляду клопотання про обрання стосовно неї запобіжного заходу.

Строк дії ухвали слідчого судді про тримання під вартою чи постанови керівника органу прокуратури про тримання під вартою, прийнятої відповідно до вимог та з урахуванням обставин, передбачених КПК, може бути продовжений до одного місяця керівником відповідного органу прокуратури за клопотанням прокурора або за клопотанням слідчого, погодженим з прокурором. Строк тримання під вартою може продовжуватися неодноразово в межах строку досудового розслідування [3].

Ще деякі новели, які були введені до Кримінального процесуального Кодексу, розуміють під собою наступні положення: проведення обшуку дозволяється без понятих, але із застосуванням засобів технічної фіксації; кримінальне провадження в суді першої інстанції щодо злочинів, за вчинення яких передбачено довічне позбавлення волі, здійснюється колегіально судом у складі трьох суддів (без присяжних); при неможливості забезпечити участь перекладача у судовому процесі, таке право надається слідчому, дізнавачу або прокурору; закріплене положення про обов'язкове збереження копій матеріалів кримінальних проваджень в електронній формі у дізнавача, слідчого чи прокурора; накладення арешту на віртуальні активи; введення нової слідчої дії – зняття показань технічних приладів та технічних засобів, що мають функції фото-, кінозйомки, відеозапису, чи засобів фото-, кінозйомки, відеозапису.

Висновки. З огляду на всі зміни, які були внесені до кримінального процесуального законодавства процес кримінального правосуддя має бути ефективнішим та більш спрощеним в умовах воєнного стану на території України. Хоча, з іншого боку, деякі змінені положення вищезазначеного законодавства певним чином порушують деякі права людини та громадянина, а тому мають бути вдосконалені, у відповідності з міжнародно-правовими актами та Конституцією України.

Список використаних джерел:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI. Відомості Верховної Ради України, 2013, № 9-10, № 11-12, № 13, ст. 88.
2. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 року № 2341-III. Відомості Верховної Ради України, 2001, № 25-26, ст. 131.
3. Закон України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення порядку здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану» від 14 квітня 2022 року № 2201-IX.
4. Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод від 4 листопада 1950 року. Конвенцію ратифіковано Верховною Радою України Законом № 475/97-ВР від 17.07.1997 р.

Шпак І.М.

студентка;

Грекова Л.Ю.

*завідувач навчально-наукової криміналістичної лабораторії,
Юридичний факультет
Національного авіаційного університету*

ОСОБЛИВОСТІ ВИЛУЧЕННЯ ЦИФРОВИХ СЛІДІВ

Актуальним та одним із найбільш обговорюваних серед науковців на сучасному етапі розвитку нашої держави та суспільства в умовах так званої «діджиталізації» є питання про цифрову інформацію та її доказове значення у кримінальному провадженні. Однозначно те, що на сьогоднішній день правоохоронні структури зацікавлені в розробці концепцій щодо впровадження ефективних методів, засобів, методик, спрямованих на виявлення, розслідування, розкриття кримінальних правопорушень інформаційної спрямованості.

Отож, насамперед, потрібно з'ясувати правовий зміст поняття «цифровий слід». Стосовно цього варто вказати на існування плюралізму підходів навіть до самого словосполучення, що вживається у науці кримінального процесу та криміналістики на позначення вказаного правового явища. Так, аналіз різних наукових публікацій у цьому ракурсі засвідчує те, що найчастіше вчені оперують такими поняттями, як

«віртуальний слід» (В. А. Мещеряков, А. Б. Смушкін, Л. Б. Краснова, В. Ю. Агібалов та інші), «бінарний слід» (В. А. Мілашев), «електронний слід» (В. Б. Вехов), «цифровий слід» (О. Р. Россинська, І. А. Рядовський, А. І. Семікаленова тощо). Проте більш вдалим видається використання у цьому контексті словоконструкції «цифровий слід», оскільки вона дає можливість максимально охопити різноманітні прояви цього явища та відображає його реальну технічну природу утворення [1, с. 93].

Таким чином злочинці можуть залишати електронні сліди в різних інформаційних базах даних, наприклад у базах операторів мобільного зв'язку; при використанні кредитних, дисконтних карт, проїзних документів тощо. Важливим джерелом доказів є комп'ютерна система, яка складається з корпусу, де розміщені мікропроцесор, плати, накопичувачі інформації та порти для зовнішніх пристроїв, монітора, периферійних пристроїв (принтер, сканер тощо), програмного забезпечення [2, с. 79].

Існують також зовнішні та внутрішні накопичувачі інформації, а також змінні носії (CD, DVD-диски) та різноманітні USB-накопичувачі. У цифрових камерах та мобільних телефонах широко використовуються невеликі за розмірами карти пам'яті, які також в свою чергу можуть містити значний обсяг даних.

Надзвичайно багато різноманітної інформації містять сучасні мобільні пристрої – смартфони, планшети, а також плеєри.

Крім того, системи відеоспостереження можуть містити інформацію про факти та обставини, що мають значення для кримінального провадження.

Варто також зважати на те, що сьогодні значний обсяг інформації зберігається у «хмарних технологіях», тобто поза місцезнаходженням фізичної чи юридичної особи.

У зв'язку з цим сучасний правоохоронець просто зобов'язаний грамотно використовувати цифрові сліди в інтересах встановлення обставин кримінального правопорушення. Виявлення, фіксація, розшифровка таких слідів сприяє розкриттю і розслідуванню кримінальних правопорушень, у тому числі вчинюваних в Інтернет-просторі. Однозначно можна сказати, що збирання доказів в електронній формі є достатньо нелегким та клопітким процесом. І, правду кажучи, не кожен слідчий володіє відповідними знаннями у сфері сучасних інформаційно-комунікаційних технологій у достатній мірі, аби успішно організувати розслідування. Саме тому у такій справі бажана допомога

висококваліфікованого фахівця, який є достатньо обізнаним у цій сфері та має досвід, адже навіть незначна помилка у дії з доказами в електронній формі може спричинити незворотну втрату потрібної інформації.

Важливо наголосити і на тому, що під час роботи з електронними доказами слід дотримуватися таких принципів:

1. Законність. Працівники та підрозділи, що провадять розслідування і досліджують докази в електронній формі, зобов'язані дотримуватися чинного законодавства, загальних процесуальних та криміналістичних принципів.

2. Цілісність даних. Дії фахівця не повинні призводити до матеріальних змін даних, електронних пристроїв чи носіїв інформації, які можуть використовуватись як докази.

3. Документування процесу. Документують будь-які дії, виконувані стосовно електронних доказів, і зберігають ці документи на випадок перевірки, щоб незалежна третя сторона могла повторити ці дії та отримати аналогічний результат.

4. Експертна підтримка. Якщо передбачається, що при огляді (обшуку) можуть бути виявлені електронні докази, отримують підтримку фахівців (спеціалістів), забезпечивши, за можливості, їх присутність на місці події.

5. Відповідна фахова підготовка. Якщо при огляді (обшуку) відсутні фахівці з електронних доказів, першочергові дії на місці події здійснюють особи, які мають необхідні знання та навички для виявлення і збирання доказів.

6. Розумна обережність. Уникають будь-яких навмисних або ненавмисних дій, які можуть призвести до пошкодження потенційних доказів, представлених у цифровій формі [3, с. 9].

До прикладу, правоохоронці не повинні мати доступ до цифрових пристроїв, якщо їм бракує компетентності і вони не обізнані з відповідними процесами. Зокрема, якщо фізичний обсяг цифрового пристрою занадто великий, приміром, сервер в інформаційному центрі, чи це критично для безпеки цифрового пристрою, зупинка якого загрожуватиме життю людей, або коли необхідно зафіксувати спосіб роботи підозрюваного під час зловживання системою.

Отож, для того аби вилучити електронні докази потрібно не лише запросити висококваліфікованого спеціаліста, але й мати відповідні інструменти та обладнання, які він може використовувати в залежності від конкретної ситуації:

1. Носії інформації, на які безпосередньо копіюватимуться дані: жорсткі диски (вінчестери); змінні носії (CD-DVD-диски); зовнішні пристрої з накопичувачами та для роботи з оптичними носіями інформації тощо.

2. Інструменти для демонтажу обладнання: викрутки (плоскі та фігурні); кусачки; плоскогубці; пінцет тощо.

3. Інструменти для документування процесу: фото- та відеокамера; бирки для нумерації доказів.

4. Матеріали для упаковки та транспортування вилучених об'єктів: антистатичні пакети; кабельна стяжка; коробки для DVD-дисків; коробки різноманітних розмірів для інших вилучених об'єктів.

5. Інші засоби та матеріали: транспорт для перевезення слідчо-оперативної групи, інструментів та вилучених матеріалів; папір для друку; роздруковані тексти із правами та обов'язками учасників слідчих дій; ноутбук зі стандартним програмним забезпеченням; спеціалізовані програмно-апаратні пристрої цифрової криміналістики (форензіки), криміналістичні загрузочні диски тощо [3, с. 13].

Отже, виявлення, фіксація і вилучення цифрових слідів кримінального правопорушення потребує використання спеціальних знань і технологій, розробка та вдосконалення яких протягом останніх кількох років представляє виключно актуальний напрямок криміналістики. Вважаю, що саме цифровим (віртуальним) слідам варто відвести окреме місце у переліку всіх слідів, які вивчаються в криміналістиці, а також визначитись з єдиною загальноновизнаною кваліфікацією самих віртуальних слідів. Саме завдяки розвитку інноваційних технологій необхідним стає розвиток нового напрямку криміналістичної ідентифікації, пов'язаного з ідентифікацією технічних засобів за залишеними цифровими слідами, адже визначити відповідність інформації, що міститься на різних електронних носіях, або наявність на носії інформації із заданими характеристиками не представляється можливим за допомогою традиційних видів криміналістичної ідентифікації.

Список використаних джерел:

1. Крицька І. О. «Доріжка цифрових слідів»: доказове значення й окремі аспекти збирання та дослідження у кримінальному провадженні / Цифрові трансформації України 2020: виклики та реалії : зб. наук. пр. НДІ ПЗІР НАПрН України № 1 за матеріалами круглого столу, 18 вересня 2020 р. Харків : НДІ ПЗІР НАПрН України, 2020. С. 93.

2. Засць І. С. Перспективи криміналістики в умовах інформатизації суспільства // Актуальні питання виявлення та розкриття злочинів Національною поліцією: вітчизняний та зарубіжний досвід : матеріали Міжнар. наук.-практ. круглого столу, 19 лютого 2020 р. Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2020. С. 79.

3. Використання електронних (цифрових) доказів у кримінальних провадженнях: метод. реком. / [М. В. Гуцалюк, В. Д. Гавловський, В. Г. Хахановський та ін.] ; за заг. ред. О. В. Корнейка. Вид. 2-ге, доп. Київ : Вид-во Нац. акад. внутр. справ, 2020. С. 9–13.

Наукове видання

**ТЕОРЕТИЧНИЙ АНАЛІЗ
ТА НАУКОВІ ДОСЛІДЖЕННЯ
СУЧАСНОЇ ЮРИДИЧНОЇ НАУКИ**

МАТЕРІАЛИ
НАУКОВО-ПРАКТИЧНОЇ КОНФЕРЕНЦІЇ

Матеріали друкуються в авторській редакції

Дизайн обкладинки: А. Юдашкіна
Верстка: В. Удовиченко

Підписано до друку 18.05.2022. Формат 60x84/16.
Папір офсетний. Гарнітура Times New Roman. Цифровий друк.
Умовно-друк. арк. 11,86. Тираж 100. Замовлення № 0522/13.
Віддруковано з готового оригінал-макета.

Надруковано: Видавничий дім «Гельветика»
Україна, м. Херсон, вул. Паровозна, буд. 46-а
Телефони: +38 (095) 934 48 28, +38 (097) 723 06 08
E-mail: mailbox@helvetica.ua
Свідоцтво суб'єкта видавничої справи
ДК № 6424 від 04.10.2018 р.